

كتاب في معرفة النجوم

من تأليف الشيخ الفاضل

عبد الله بن محمد بن عبد الله

في

علم النجوم والسموات
والارض والسموات
والارض والسموات

كتاب في معرفة النجوم

من تأليف الشيخ الفاضل

عبد الله بن محمد بن عبد الله

في

علم النجوم والسموات

والارض والسموات

(1110 - 1115)

كتاب في معرفة النجوم

من تأليف الشيخ الفاضل



الدار العربية للموسوعات

مسن : لفكها نى - محام

تأسست عام ١٩٤٩

الدار الوحيدة التى تخصصت فى إصدار

الموسوعات القانونية والإعلامية

على مستوى العالم العربى

ص . ب ٥٤٣ - تليفون ٣٩٣٦٦٣٠

٢٠ شارع عدلى - القاهرة

الموسوعة الادارية الحديثة

مبدئ المحكمة الادارية العليا وفتاوى
الجمعية العمومية لمجلس الدولة
ففى

المواد الجنائية والمدنية والتجارية والمستورية
والادارية والبحرية والاحوال الشخصية والمرافعات
المدنية والاجراءات الجنائية وباقى فروع القانون

« الجزء ٣٥ »

الذى

ويقتضون المبادئ ابتداء من

عام ١٩٨٥ حتى عام ١٩٩٣

تحت اشراف

الاستاذ حسن الفكهانى

محام أمام محكمة

النقض والادارية العليا

رئيس قضايا البنك العربى

ثم وكيل قضايا بنك مصر (سابقا)

الدكتور نعيم عطية

محام أمام محكمة

النقض والادارية العليا

نائب رئيس مجلس الدولة

(سابقا)

(١٩٩٤ - ١٩٩٥)

اصدار : الدار العربية للموسوعات (حسن الفكهانى - محام)

القاهرة : ٢٠ شارع عدلى - ت : ٣٩٣٦٦٣٠ - ص.ب : ٥٤٣

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

وَقَالَ الْحَمْدُ لِلَّهِ
مَا قَوْلُ

فَسِرِّي إِلَهُكُمْ وَرَسُولُهُ وَالْمُؤْمِنُونَ

صَدَقَ اللَّهُ الْعَظِيمُ

تصدير

١٠ السادة الزملاء رجال القانون في مصر وجميع الدول العربية :

قدمت اليكم خلال فترة تزيد عن الأربعين عاما مضت العديد من الموسوعات القانونية (عدد ١٦ موسوعة يصل عدد مجلداتها واجزاؤها الى عدد ٥٣٣) آخرها (الموسوعة الذهبية لقضاء محكمة النقض المصرية) (٤١ جزء) شملت مبادئ هذه المحكمة بدواؤها المدنية والجنائية منذ نشأتها عام ١٩٣١ حتى عام ١٩٩٢ .

كما قدمت اليكم خلال عام ١٩٨٦ بالتعاون مع الصديق العزيز الدكتور نعيم عطية الخامى لدى محكمة النقض ونائب رئيس مجلس الدولة سابقا القسم الأول من (الموسوعة الادارية الحديثة) (٢٤ جزء) شاملة احكام المحكمة الادارية العليا مع فتاوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة (منذ عام ١٩٤٦ حتى منتصف عام ١٩٨٥) .

وحاليا أقدم لكم القسم الثانى من (الموسوعة الادارية الحديثة) (عدد ١٦ جزء) متعاوناً مع صديقى العزيز الدكتور نعيم عطية الخامى أمام محكمة النقض ونائب رئيس

مجلس الدولة سابقا ... وقد تضمن هذا القسم احكام
الحكمة الادارية العليا مع فتاوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى
والتشريع بمجلس الدولة (منذ النصف الثانى لعام ١٩٨٥ حتى نهاية السنة
القضائية ١٩٩٢/١٩٩٣ فى سبتمبر ١٩٩٣)

أرجو من الله أن ينال رضاكم وأن يحقق الغرض من اصداره .

ومع خالص الشكر لكل من تعاون معنا لاتمام هذا العمل الضخم .
أدعوا الله أن يوفقنا جميعا لما فيه الخير للجميع .

حسن الفكهانى

محام أمام محكمة النقض

رئيس قضايا البنك العربى

ثم وكيل قضايا بنك مصر

(سابقا)

القاهرة فى أول فبراير ١٩٩٤

مقدمة

- ١ -

تضمنت " الموسوعة الادارية الحديثة " فى اصدارها الأول ما بين عامى ١٩٨٦ ، ١٩٨٧ المبادئ القانونية التى قررتها أحكام المحكمة الادارية العليا وفتاوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة ، منذ انشائه فى عام ١٩٤٦ حتى عام ١٩٨٥ .

وقد جاءت هذه المبادئ مرتبة ترتيبا أبجديا موضوعيا مما يسهل على الباحث العثور على ما هو بحاجة اليه فى بحثه من مبادئ قررتها الفتاوى والاحكام الصادرة من أعلى جهتين فى مجلس الدولة وهما المحكمة الادارية العليا بالنسبة للقضاء الادارى والتأديبى والجمعية العمومية بالنسبة لقسمى الفتوى والتشريع .

وقد لقيت " الموسوعة الادارية الحديثة " فى اصدارها الأول المديح والاستحسان من المشتغلين بالقضاء والحاماة والتدريس وغيرهم من العاملين بالقانون فى شتى ادارات الحكومة ، والهيئات ، والشركات ، والبنوك والمؤسسات ليس فى مصر وحدها بل وفى العالم العربى كله ، وذلك على الأخص لسلامة المنهج الذى قامت عليه الموسوعة ، وغزارة الاحكام والفتاوى التى احتوتها مجلداتها التى بلغ عددها اربعة وعشرين مجلدا ، ليس فى مجال القانون الادارى فحسب ، بل وفى مجالات القانون كافة من مدنى وتجارى ودولى وجنائى وضريبى واجراءات مدنية وتجارية وجنائية .

- ٢ -

وتدور المحلة القضائية دون توقف ، وتمضى احكام المحكمة الادارية العليا وفتاوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع تثرى بالحضيف المتأنى

فى بحثه من مبادئ قانونية جلسة إثر جلسة ، فيضاف الى حصاد السنين اسهامات جديدة ، ينمو بها الرصيد الضخم والجدير بكل اعتبار من عطاء مجلس الدولة الذى يمكن فى اطراد من اثر الفكر القانونى ، وتوسيع آفاقه ، وتعميق مساراته ، عبر الخبرات الاستشارية والسوابق القضائية ، صعوداً لمدارج التصويب والتقييم والارساء ، حتى يجيى الرصيد ثرياً وافياً متجسداً ، مذكلاً لما قد يصادفه الباحثون من صعوبات ومشاق فى أداء مهامهم ، موفراً بذلك عليهم الوقت والجهد المبذول للتوصل الى المناسب من احكام وفتاوى ترشددهم الى ما يجب ان يدلوا به من رأي فى فتاويهم ، أو يقضوا به فى احكامهم ، أو يسيروا عليه فى بحوثهم الفقهية والجامعية . وكـم سمعنا ممن اطلعوا على " الموسوعة الادارية الحديثة " من اعتراف صادق بانهم مدينون " للموسوعة " بانجاز موضوعات اسندت اليهم فى وقت أقصر بكثير مما كانوا يقدرونه لانجازها ، فحققوا بذلك نجاحات لم يكن يتوقعونها .

وإذا كان الاصدار الأول " للموسوعة الادارية الحديثة " قد وقف عند احكام المحكمة الادارية العليا وفتاوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الصادرة حتى ٣٠ سبتمبر ١٩٨٥ وهو تاريخ نهاية السنة القضائية ٨٤ / ١٩٨٥ ، فقد استشعرنا الحاجة الملحة الى مواصلة الجهد لتجميع وتلخيص الاحكام والفتاوى الصادرة اعتباراً من أول اكتوبر ١٩٨٥ وهو تاريخ بداية السنة القضائية ٨٥ / ١٩٨٦ حتى ٣٠ سبتمبر ١٩٩٣ وهو تاريخ نهاية السنة القضائية ١٩٩٢ / ١٩٩٣ التى هى السنة التى دفع بعدها الى المطبعة بالاصدار الثانى " للموسوعة الادارية الحديثة " الذى يجده القارئ بين يديه حالياً . متضمناً بحق أحدث المبادئ القانونية التى قررتها المحكمة الادارية العليا والجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع ، فاذا وضع القارئ امامه

الأصدار الاول " للموسوعة الادارية الحديثة " والاصدار الثانى لها ، فانه يكون بذلك قد وضع يده على سبعة واربعين عاماً من المبادئ القانونية التى قررها مجلس الدولة من خلال قمتيه المحكمة الادارية العليا والجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع .

واننا لنرجو بذلك ان نكون قد قد قدما - بكل فخر وتواضع - انجازاً علمياً وعملياً ضخماً ، يحقق للمشتغلين بالقانون خدمة حقيقية ومؤكدّة - تغنى فى احيان كثيرة عن الرجوع الى عشرات المؤلفات الفقهية للتعرف على الرأى القانونى الصحيح للمسألة المطروحة للبحث .

- ٣ -

وانه لحق على ان اعترف فى هذا المقام بفضل زملائى اعضاء مجلس الدولة الذين اشتغلت بين صفوفهم فترة بلغت ما يربو على اثنتى وثلاثين سنة من سنوات عملى القضائى ، كانت الخلفية التى استند إليها استيعابى للمبادئ القانونية التى تضمنتها باعزازٍ دقتى " الموسوعة الادارية الحديثة " (١٩٩٣/١٩٤٦) كما اعترف بالفضل ايضاً للاستاذ الكبير حسن الفكهانى المحامى أمام محكمة النقض لتحمسه لمشروع " الموسوعة الادارية الحديثة " سواء فى اصدارها الاول أو اصدارها الثانى ، واسدائه للتوجيهات الصائبة المعززة بخبرته الطويلة فى اصدار " الموسوعات القانونية " القيمة فى خدمة رجال القانون فى العالم العربى . كما لايفوتنى ان انوه بالجهد الذى اسداه كل من الاستاذين/ عبد المنعم يومى وطارق محمد حسن المحاميان بالاستئناف العالى ومجلس الدولة والاستاذة/عزة حسن الفكهانى المحامية بالاستئناف العالى ومجلس الدولة والاستاذة/منى رمزى المحامية فى التجميع والتلخيص والتنسيق والتنفيذ،

وغير ذلك من اعمالٍ دفعت بالموسوعة فى اصدها الثانى الى يدى القارئ
على هذا النحو الرصين الذى بدت عليه .

وختاماً ، لايقوتنى فى هذا المقام أن أخص بالذكر السادة الزملاء
الأفاضل الاساتذة المستشارين أحمد عبد العزيز وفاروق عبد القادر وفريد نزيه
تناغو نواب رئيس مجلس الدولة والدكتور عادل شريف المستشار حالياً بالمحكمة
الدستورية العليا والاستاذ حسن هند عضو القسم الاستشارى بمجلس الدولة ،
على ما ابدوه من اهتمام بالموسوعة وما أسدوه من عون فى سبيل انجازها .

والله ولى التوفيق

دكتور نعيم عطية

المحامى أمام محكمة النقض

نائب رئيس مجلس الدولة (سابقاً)

أول فبراير ١٩٩٤

محتويات الجزء

المفهرس

الصفحة	الموضوع
١	طالب
٣	الفصل الأول : طلبية الجامعات
٣	الفرع الأول : التعليم الجامعي حق تكفله الدولة
٥	الفرع الثاني : اختصاصات المجلس الاعلى للجامعات
١٤	الفرع الثالث : قيد الطلبة وقبولهم وسير الدراسة وأداء الامتحانات
٤٢	الفرع الرابع : عدم جواز تحصيل أى مبالغ مالية من الطلاب تحت مسمى تبرعات مقابل التحويل
٤٦	الفرع الخامس : اختصاص الجامعات المختلفة بتحصيل رسوم صندوق مساعدة الطلاب
٤٩	الفرع السادس : الانتساب للكليات
٤٩	اولا : شروط الانتساب لكلية الحقوق
٥٢	ثانيا : المركز القانوني للطالب المنتسب
٥٤	الفرع السابع : النظام التأديبي لطلاب الجامعات
٦٤	الفرع الثامن : طلبية جامعة الازهر
١٠٨	الفرع التاسع : رقابة القضاء الادارى على العملية العلمية والفنية
١٢٦	الفصل الثاني : طلبية المعاهد العليا
١٢٩	طبيب
١٣٧	طريق علم
١٧٥	عامل
١٧٦	الفرع الاول : عامل يومية
١٨٠	الفرع الثاني : كادر عمل اليومية
١٩٠	الفرع الثالث : عامل مؤقت

الصفحة

الموضوع

١٩٣	الفرع الرابع : الحاق المصريين للعمل في الخارج
٢٠٥	الفرع الخامس : عقد العمل الفردي
٢٠٦	الفرع السادس : مسائل متنوعة

٢١١

حرف الديري

٢١٧



٢١٨	الفرع الاول : عقد الاجار
٢٢٤	الفرع الثاني : عقد البيع
٢٣٢	الفرع الثالث : عقد الهبة
٢٣٥	الفرع الرابع : عقد الصلح
٢٣٧	الفرع الخامس : عقد الوكالة
٢٤١	الفرع السادس : عقد اشتراك تليفون
٢٤٥	الفرع السابع : عقد الاذعان
٢٤٧	الفرع الثامن : مسائل متنوعة

اولا : العقد شريعة المتعاقدين لايجوز نقضه او
تعديله الا باتفاق الطرفين او للاسباب التي

٢٤٧	بقرها للقانون
٢٤٩	ثانيا : الوعد التعاقدي
٢٥١	ثالثا : ثبات العقد
٢٥٣	رابعا : تفسير العقد
٢٦١	خامسا : تنفيذ العقد
٢٦٢	سادسا : فسخ العقد
٢٦٤	سابعا : انتهاء العقد

ثامنا : يعتبر من قبيل العقود الرضائية الاكتتاب

في اسهم الشركات المساهمة او في زيادة

٢٦٥

رأس مال هذه الشركات

عقد ادارى

٢٦٩

٢٧٣

الفصل الاول : ماهية العقد الإدارى

الفرع الاول : العقود الادارية يحكمها مبدأ للعقد

٢٧٣

شريعة المتعاقدين

٢٧٧

الفرع الثانى : شروط اعتبار العقد عقدا اداريا

الفرع الثالث : ميعار التفرقة بين العقد الادارى

٢٨٤

والعقد المدنى

٢٨٧

الفصل الثانى : ابرام العقد الادارى

٢٨٧

الفرع الاول : احكام عامة

أولا : قيود تعبير جهة الادارة عن إرادتها فى

٢٨٧

ابرام عقودها

٢٨٩

ثانيا : الایجاب والقبول فى العقود الادارية

٢٩٢

ثالثا : العقد الادارى غير المكتوب

٢٩٦

رابعا : تجديد العقد الادارى

٣٠١

الفرع الثانى : المناقصة والمزايدة

أولا : عدم جواز حجب اى عطاء يقدم فى

٣٠١

المناقصة عن لجنة فض المظاريف

٣٠٤

ثانيا : مشتعلات العطاء

ثالثا : لجهة الادارة وضع اعلى فئة فى

العطاءات المقدمة للبند الذى سكت مقدم

٣٠٥

العطاء عن تحديد فئته

٣٠٩

رابعا : للتأمين

٣١٤

خامسا : إلغاء المناقصة

سادسا : مدى جواز الاتفاق فى العقد على

٣١٨

استبعاد احكام لائحة المناقصات والمزايدات

سابعا : حدود سلطة مصلحة الجمارك فى

٣٢١

التصرف فى البضائع

- ثامنا : حدود سلطة مجلس ادارة شركات القطاع
للعام عند وضع لائحة داخلية مغايرة
٣٢٧ للقواعد المعمول بها
- الفرع الثالث : الممارسة
٣٣٥
٣٣٥ أولا : لجنة الممارسة
ثانيا : الاصل هو التمسك بطريق المناقصة،
ولا يلجأ الى الممارسة الا استثناء
٣٣٩
- الفصل الثالث : تنفيذ العقد الادارى
٣٤٢
الفرع الاول : المبادئ العامة فى تنفيذ العقد الادارى
٣٤٢
٣٤٢ أولا : حقوق والتزامات المتعاقد يحددها العقد
٣٥٦ ثانيا : وجوب توافر حسن النية فى تنفيذ العقد
ثالثا : للادارة سلطة الاشراف والتوجيه على
تنفيذ العقد الادارى والافراد بتعديل شروطه
والاضافة اليها بما تراه متفقا مع الصالح العام
٣٦٣
٣٦٥ رابعا : شروط تعديل العقد بالزيادة والنقص
٣٧٢ خامسا : الثمن
٣٧٤ سادسا : الخطأ العقدى
- الفرع الثانى : عوارض تنفيذ العقد الادارى
٣٧٩
٣٧٩ أولا : نظرية الظروف الطارئة
٣٧٩ أ - مناط تطبيق نظرية الظروف الطارئة
٣٩٤ ب - ملائمة من قبيل الظروف الطارئة
- الفرع الثالث : الاخلال بتنفيذ العقد الادارى والجزاءات
التي تملك الادارة توقيعها على المتعاقد المقصر
٣٩٩
٣٩٩ المبحث الاول : غرامة التهديدية
٤٠٣ المبحث الثانى : غرامة التأخير
٤٠٣ أ - اختلاف غرامة التأخير عن شرط الجزائى
ب - اختلاف غرامة التأخير عن التعويض
٤٠٩
- الانقضى

٤١١	ج - كفوة حساب غرامة التأخير
	د - توقيع غرامة التأخير لاستنزاف اثبات الضرر
٤٢٦	هـ - الاعفاء من توقيع غرامة التأخير
٤٣٣	المبحث الثالث : مصادر التكوين
٤٤١	المبحث الرابع : فوائد التأخير - منوط استحقاقها
٤٤٧	المبحث الخامس : الغرامات التي تفرضها جهة الادارة على المتعاقد المقصر - التنفيذ
٤٤٩	على حساب المتعاقد المقصر
	المبحث السادس : جزاء مخالفة المتعاقد بالتزامه بالضمان
٤٥٦	الفرع الرابع : مسؤولية الادارية للمتعاقدية
٤٥٩	الفصل الرابع : بعض أنواع العقود الادارية
٤٦٣	الفرع الاول : عقد المقاولة
٤٦٣	الفرع الثاني : عقد التوريد
٤٨٨	الفرع الثالث : التمتع بالانتظام في الدراسة وخدمة الحكومة
٤٩٩	الفرع الرابع : التزام المرافق العامة
٥١٥	الفرع الخامس : عقد المساهمة في مشروع ذي نفع عام
٥٢٠	الفصل الخامس : مسائل متنوعة
٥٢٨	اولا : جواز الاتفاق على الاتجاه الى التحكيم
٥٥٨	في العقود الادارية
	ثانيا : اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري بنظر المنازعات المتعلقة بعقود الالتزام والاشتغال للعلمة
٥٣٢	

- ثالثا : القرارات التي تصدرها جهة الادارة
استنادا الى نصوص العقد او تنفيذا له
لا يتغير سحبها بمواعيد الالغاء ٥٣٤
- رابعا : مناط جواز تكليف ايا من شركات او
منشآت المقاولات للداخلية في القطاع العام
بتنفيذ الاعمال اللازمة لخدمة التنمية
الاقتصادية ٥٣٥
- خامسا : عدم جواز حبس الضمان النهائي بعد
اتمام الاعمال وتسليمها نهائيا الا بناء على
مديونية حقيقية لها سندها من الواقع والقانون ٥٣٧
- سادسا : يحق لجهة الادارة بغير نص في العقد
الاقادة بما قد تتعرض له الاسعار من خفض ٥٤٠
- سابعا : لجنة للتنمين ٥٤٢
- ثامنا : اختصاص قسم العقود بمحل المدينة
بمباشرة الاختصاصات القانونية المتعلقة
بعمليات الشراء ٥٤٥

علاوة

- ٥٤٩
- ٥٥٠ الفصل الاول : علاوة دورية
- ٥٦٩ الفصل الثاني : علاوة تشجيعية
- ٦٢٦ الفصل الثالث : بعض العلاوات الاخرى
- ٦٢٦ لولا : للعلاوة الخاصة المقررة بالقانون
رقم ١١ لسنة ١٩٨٧
- ٦٣٤ ثانيا : علاوة للزواج
- ٦٣٦ ثالثا : علاوة للرقابة الادارية
- ٦٣٨ رابعا : العلاوة الاستثنائية الممنوحة للعاملين
بالمؤسسات العامة والشركات التابعة لها
- ٦٤١ خامسا : مسائل متنوعة

٦٤٩

عمد ومشايخ

الفرع الأول : الشروط الواجب توافرها لترشيح

٦٥٠

العمدة أو الشيخ

٦٦٠

الفرع الثاني : الانتخاب والتعيين

٦٦٣

عمل تجارى

٦٦٧

فائدة قانونية

اولا : دستورية المادة ٢٢٦ من القانون المدنى

٦٦٨

بشأن الفوائد التأخيرية

ثانيا : الفوائد التأخيرية صورة من صور

٦٧٢

للتعويض عن ضرر مفترض

ثالثا : الفوائد التأخيرية من تاريخ المطالبة

٦٧٤

القضائية

رابعا : شرط استحقاق الفوائد التأخيرية ان

يكون المبلغ معلوم المقدار وقست الطلب،

٦٧٦

وتأخر المدعى فى الوقاء به

٦٨٢

خامسا : سعر الفائدة التأخيرية

٦٨٥

فندقة وسياحة

٦٨٦

الفصل الأول : منشأة فندقية

الفرع الأول : ترخيص (لقانون رقم ١ لسنة ١٩٧٣

٦٨٦

بشأن المنشآت الفندقية والسياحية)

٦٩٦

الفرع الثانى : تصاريح الفندقة

٧٠٢

الفرع الثالث : اعضاء ضريبة

٧١٧	الفصل الثاني : الشركات السياحية
	الفرع الاول : جواز الحجز على مبلغ التأمين المودع لدى وزارة السياحة
٧١٧	
٧٢١	الفرع الثاني : قروض سياحية
٧٢٦	الفرع الثالث : عملون بالشركات السياحية
٧٢٨	الفرع الرابع : رحلات سياحية
٧٢٩	الفصل الثالث : الغرف السياحية

قانون

٧٣٣	
٧٣٤	الفصل الاول : طبيعة القانون
	الفرع الاول : علو الدستور على كل قاعدة قانونية اخرى
٧٣٤	
٧٣٦	الفرع الثاني : الشريعة الاسلامية والقانون الوضعي
٧٣٧	الفرع الثالث : علاقة القانون باللائحة
	الفرع الرابع : روابط القانون العام وروابط القانون الخاص
٧٤٨	
٧٥١	الفصل الثاني : سريان القانون من حيث الزمان
٧٥١	الفرع الاول : تاريخ نفاذ القانون
	أولا : يعمل بالقانون بعد شهر من اليوم التالي لتاريخ نشره عند عدم تحديد القانون تاريخا يعمل منه باحكامه
٧٥١	
	ثانيا : يعمل بالقانون من اليوم التالي لتاريخ نشره عند النص في القانون على ذلك
٧٥٣	
٧٥٥	الفرع الثاني : النطاق الزمني لسريان القانون
٧٦٥	الفرع الثالث : اثر رجعي واثر مباشر
٧٧٨	الفرع الرابع : القانون الاصلح للمتهم
٧٨٠	الفرع الخامس : تحديد القانون واجب التطبيق

الصفحة	الموضوع
٧٨٣	الفصل الثالث : نسخ النصوص التشريعية (الغاء القانون)
٧٨٣	الفرع الاول : النسخ الصريح للنصوص التشريعية والنسخ الضمني
٧٨٨	الفرع الثاني : النصوص التشريعية ، اللاحق منها ينسخ السابق
٧٩٥	الفصل الرابع : مسائل متنوعة

قرار ادارى

٨٠٥	الفصل الاول : تعريف القرار الادارى وتمييزه عن غيره
٨٠٩	الفرع الاول : تعريف القرار الادارى
٨٢٧	الفرع الثانى : ما لا يعد قرار اداريا * خروج للتصرف عن عداد القرارات الادارية اذا صدر فى مسألة من مسائل القانون الخاص او تعلق بارادة شخص معنى خاص
٨٣٣	الفرع الثالث : طبيعة القرار الادارى بمضمونه وليس بألفاظه (القرار الادارى لا يشترط فيه شكلا معين)
٨٣٩	الفرع الرابع : ملائمة وقت اصدار القرار الادارى
٨٤٣	الفرع الخامس : التفرقة بين القرار الادارى والعمل المادى
٨٦١	الفرع السادس : التفرقة بين القرار الادارى والقرارات والتطبيقات الداخلية
٨٦٩	الفرع السابع : التفرقة بين القرار الادارى والتدابير المبدئية (سلطة الادارة سلطة الحكم)
٨٧٦	الفرع الثامن : تطبيقات للقرار الادارى
٨٧٦	لولا : قرار اعلان نتيجة الامتحان
٨٧٨	تقنيا : قرار الجهة الادارية المختصة بمنح براءات الاختراع

	ثالثا : قرار المجلس الشعبي المحلي بإسقاط
٨٨٤	المضوية
٨٨٧	رابعا : للقرار الصادر من لجنة التحكيم الطبية
	خامسا : قرار وزير الداخلية بإعلان النتيجة
٨٨٨	العلمة للانتخابات
	سادسا : قرار رئيس الجمهورية بأحالة بعض
٨٩٨	الجرائم الى المحاكم العسكرية
	سابعا : قرار الامين العام لجامعة الشعوب
	العربية والاسلامية بإنهاء خدمة احد العاملين
٩٠٣	المصريين بها
	الفرع التاسع : بعض التصرفات التي تشبه
٩٠٧	بالقرارات الادارية في المجال الجنائي
٩٠٧	اولا : الاجراء التنفيذي للحكم الجنائي
٩١٢	ثانيا : تقدير للجهة الادارية لقيمة المخالفات
	ثالثا : طلب تعريض الدعوى الجنائية في
٩١٥	الجرائم الضريبية
	الفصل الثاني : نهائية القرار الاداري وسريانه من
٩١٧	حيث الزمان
٩١٧	الفرع الاول : معنى نهائية القرار الاداري
	الفرع الثاني : لايتحقق للقرار الاداري اثره الا بتوافر
٩٢٠	الاعتماد المالي اللازم لتنفيذه
٩٢٢	الفرع الثالث : سريان القرار الاداري من حيث الزمان
	اولا : ليس للقرار الاداري اثر رجعي الا اذا
٩٢٢	نص القانون على غير ذلك
	ثانيا : جواز تأجيل آثار القرار الاداري تحقيقا
٩٣٨	للمصلحة العامة
٩٤١	الفصل الثالث : نصيب القرارات الادارية
٩٤١	الفرع الاول : القرار التنظيمي العام والقرار الفردي

٩٤٥	الفرع الثاني : القرار الإيجابي والقرار السلبي
٩٦٨	الفصل الرابع : لوكان وعبوب لقرار الادارى
	الفرع الاول : قرينة سلامة القرار الادارى والفروض
٩٦٨	صحته
٩٧١	الفرع الثاني : ركن النية وعبوبه
٩٧٨	الفرع الثالث : ركن الاختصاص وعبوبه
٩٧٨	اولا : تصحيح عيب عدم الاختصاص
٩٨٠	ثانيا : غصب السلطة
٩٨٧	الفرع الرابع : ركن الشكل وعبوبه
	- التفرقة بين الاشكال الجوهرية وغير الجوهرية
٩٩٢	الفرع الخامس : ركن السبب وعبوبه
	اولا : التفرقة بين قيلم القرار الادارى على
٩٩٢	سبب صحيح وبين تسبب لقرار
١٠٠٣	ثانيا : لزام جهة الادارة تسبب بعض قراراتها
	ثالثا : مراقبة قضاء الادارى لصحة السبب
١٠٠٣	الذى ارست عليه جهة الادارة لقرارها
	رابعا : حمل القرار على سببه الصحيح مالم يقر
١٠٠٦	الدليل على غير ذلك
	خامسا : اثر تخلف بعض الاسباب على صحة
١٠٠٩	القرار
	الفرع السادس : ركن الغاية وعيب لسامة استعمال
١٠١١	السلطة
١٠٢٤	الفصل الخامس : سحب لقرار الادارى
١٠٢٤	الفرع الاول : قرارات لايجوز سحبها
١٠٢٤	اولا : لقرارات السلمة
١٠٤٥	ثانيا : لقرارات التى تحصنت بانقضاء الميعاد
١٠٥٠	الفرع الثاني : قرارات يجوز سحبها دون التقيد بميعاد
١٠٥٠	اولا : لقرارات المبينة على سلطة مقيدة

الصفحة	الموضوع
١٠٥١	ثانيا : القرارات المتخذة
١٠٦٠	الفرع الثالث : مبادئ السحب
١٠٦٦	الفرع الرابع : آثار سحب القرار الإداري
١٠٦٩	الفصل السادس : مسائل متنوعة
	أولا : سلطة جهة الإدارة في إصدار القرارات
١٠٦٩	الإدارية ليست مطلقة
	ثانيا : اختيار الوقت الملائم لإصدار القرار
١٠٧٣	سلطة تقديرية لجهة الإدارة
	ثالثا : تقدير أجهزة الأمن الخطورة الناشئة
١٠٧٦	عن الحالات الواقعية
	رابعا : السلامة القومية العليا، والوحدة الوطنية
١٠٧٩	والسلام الاجتماعي والأمن العام
	خامسا : للجهة مصدرة القرار أو الجهة الرئيسية
١٠٨٥	وحدها سلطة سحبه أو تعديله أو إلغائه
١٠٨٩	سابقة أعمال الدار

طالب

الفصل الأول : كلية الجامعات .

الفرع الأول - التنظيم الجامعي حق تكفله الدولة .

الفرع الثاني - اختصاصات المجلس الأعلى للجامعات .

الفرع الثالث - قيد الطلبة وقبولهم وسير الدراسة وإداء الامتحانات .

الفرع الرابع - عدم جواز تحصيل أي مبالغ مالية من الطلاب تحت مسمى تبرعات مقابل التحويل .

الفرع الخامس - اختصاص الجامعات المختلطة بتحصيل رسوم صندوق مساعدة الطلاب .

الفرع السادس - الانتساب للكلية .

أولا - شروط الانتساب لكلية الحقوق .

ثانيا - المركز القانوني للطلاب المنتسب .

الفرع السابع - النظام التأديبي لطلاب الجامعات .

الفرع الثامن - كلية جامعة الأزهر .

الفرع التاسع - رقابة القضاء الإداري على العملية العلمية والفنية .

الفصل الثاني - كلية المعاهد العليا

الفصل الأول

طلبة الجامعات

الفرع الأول

التعليم الجامعي حق تكفله الدولة

قاعدة (رقم ١)

المبدأ : التعليم الجامعي منظم بحسب الدستور والقوانين واللوائح المنظمة له . من بينها قانون اعادة تنظيم الأزهر رقم ١٠٢ لسنة ١٩٦١ ولائحته التنفيذية . ذلك باعتبار أن هذا التعليم حق تكفله الدولة وتشرف على تحقيقه وفقا لحاجات المجتمع ومتطلبات الانتاج فيه . يتحمل المجتمع تكاليف هذا التعليم في جميع مراحله . من المبادئ الأساسية الحاكمة للنظام التعليمي أن الحصول على مؤهل معين إنما هو مركز قانوني ينشأ لصاحب الشأن بناء على تاديته الامتحان في جميع موادته بنجاح . هذا المركز القانوني ينشأ على أساس من واقع اجابات الطالب ودرجاته التي حصل عليها في الامتحان . واستنادا الى توافر كافة الشروط التي حددها القانون . لاعتباره ناجحا .

المحكمة : ومن حيث أن لهذه المحكمة قضاء مستقر على أن التعليم الجامعي منظم بحسب الدستور والقوانين واللوائح المنظمة له وبينها قانون اعادة تنظيم الأزهر رقم ١٠٢ لسنة ١٩٦١ ولائحته التنفيذية الصادرة بالقرار الجمهوري رقم ٢٥٠ لسنة ١٩٧٥ وكذا في اللوائح الداخلية لكليات هذه الجامعة . باعتبار أن هذا التعليم حق تكفله الدولة وتشرف على تحقيقه وفقا لحاجات المجتمع ومتطلبات الانتاج فيه . ويتحمل المجتمع تكاليف هذا التعليم في جميع مراحله ليس فقط باعتباره حقا تكفله أحكام الدستور على سبيل المساواة وبمراعاة تكافؤ الفرص بين الشباب وإنما أيضا باعتباره خدمة أساسية

وجوهية لازمة لوجود المجتمع وتقدمه، ويحكم طبيعة الأمور والغاية من التعليم الذى تقوم أساسا على توفير التسهيل العلمى والفنى للشباب المنخرط فى سلك التعليم لتمكينه من تحمل مسئوليته وأداء رسالته العملية بعد ذلك فى مباشرة المهن المختلفة فإنه ويدرس الطلبة مجموعة من العلوم والمعارف على نحو يؤهلهم لأداء رسالتهم المهنية سلفا ويتم التحقق من هذا التسهيل من خلال نظام الامتحانات وفقا لما تنظمه قوانين الجامعات ولوائحها والذى يعتمد أساسا على أداء الامتحان بنوعيه الشفوى والتحريرى على نحو واقعى وجدى وصحيح بما يكشف عن قدرة الطالب فى التحصيل والفهم والاستيعاب بما يجعله جديرا للانتقال الى سنة أعلى أو التخرج لتحمل مسئولياته مؤهلا تأهيلا سليما لأداء واجباته فى خدمة المجتمع المصرى وغيره من المجتمعات العربية أو الأجنبية التى تستعين بالخبرة والكفاءة المصرية ومن المبادئ الأساسية الحاكمة للنظام التعليمى أن الحصول على مؤهل معين انما هو مركز قانونى ينشأ لصاحب الشأن بناء على تأييده الامتحان فى جميع مواد بنجاح بما يثبت أهليته وجدارته، وهذا المركز القانونى انما ينشأ على أساس من واقع اجابات الطالب ودرجاته التى حصل عليها فى الامتحان واستنادا الى توافر كافة الشروط التى حددها القانون لاعتباره ناجحا .

(ملعن ٢٠٠٥ لسنة ٣٧ ق- جلسة ١٩٩٢/٦/٧)

الفرع الثاني

اختصاصات المجلس الأعلى للجامعات

قاعدة رقم (٤)

المبدأ : المادتين ٧١ . ٧٥ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ الصادرة بالقرار الجمهوري رقم ٨٠٩ لسنة ١٩٧٥ مفادها : أن المجلس الأعلى للجامعات يختص في نهاية كل عام جامعي بتحديد عدد الطلاب الحاصلين على شهادة الثانوية العامة أو على الشهادات المعادلة من أبناء الجمهورية الذين يقبلون في كل كلية أو معهد في العام الجامعي التالي . بناء على اقتراح مجالس الجامعات وبعد أخذ رأي مجالس الكليات المختلفة . يتم قبول هذا العدد من الطلاب وفقا لترتيب درجات النجاح الحاصل عليها كل منهم في امتحان الثانوية العامة . ذلك مع مراعاة التوزيع الجغرافي وفقا لما يقرره المجلس الأعلى للجامعات ومجالس الكليات .

المستحكمة : ومن حيث أنه تحقيقا للمبادئ التي قررها الدستور بشأن التعليم الجامعي فقد أصدر المشرع القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ بتنظيم الجامعات بما يكفل لها بأجهزتها ومجالسها ومجالس الكليات التابعة لكل منها وأقسامها الاستقلال اللازم لأداء رسالتها في إعداد أجيال شباب مصر العاملة لمشاغل بناء الحضارة والتقدم والتنمية في جميع المجالات وعلى نحو يرفع مستوى التعليم الجامعي ويحافظ على كفاءته وجدارته في تحقيق رسالة نشر نور العلم والمعرفة والتكنولوجيا في جميع ربوع الوطن بما يحقق زيادة ورفع مستوى الانتاج أو الخدمات كما تضمنت نصوص اللائحة التنفيذية للقانون الخاص بتنظيم الجامعات رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ سالف الذكر والصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٨٠٩ لسنة ١٩٧٥ بتنظيم رسم سياسة التعليم الجامعي وتنفيذها بكل جامعة من الجامعات وكل كلية من كلياتها وعلى نحو

تحقيق الاهداف التي تفيهاها الدستور بنصوص سالفه الذكر
وفي اطار الالتزام بأحكام القانون.

ومن حيث أنه تطبيقا للمبادئ السابقة وتحقيقا لها فقد نصت
الفقرة الأولى من المادة ٧٤ من اللائحة التنفيذية لقانون
تنظيم الجامعات رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ الصادرة بالقرار
الجمهوري رقم ٨٠٩ لسنة ١٩٧٥ على أنه "يحدد المجلس
الأعلى للجامعات في نهاية كل عام جامعي بناء على اقتراح
مجالس الجامعات بعد أخذ رأي مجالس الكليات المختلفة عدد
الطلاب من أبناء جمهورية مصر العربية الذين يقبلون في كل
كلية أو معهد في العام الجامعي التالي من بين الحاصلين على
شهادة الثانوية العامة أو على الشهادات المعادلة".

كما نصت الفقرة الأولى من المادة ٧٥ من اللائحة المشار
اليها على أنه "يشترط في قيد الطالب في الجامعة الحصول
على درجة الليسانس أو البكالوريوس: (١) أن يكون حاملا
على شهادة الدراسة الثانوية العامة أو مايعادلها، ويكون
القبول بترتيب درجات النجاح مع مراعاة التوزيع الجغرافي
وفقا لما يقرره المجلس الأعلى للجامعات وبعد أخذ رأي
مجالس الجامعات ومجالس الكليات.

ومن حيث أن مفاد هاتين المادتين من مواد اللائحة
التنفيذية لقانون تنظيم الجامعات المشار اليها أن المجلس
الأعلى للجامعات يختص في نهاية كل عام جامعي بتحديد
عدد الطلاب الحاصلين على شهادة الثانوية العامة أو على
الشهادات المعادلة من أبناء الجمهورية الذين يقبلون في كل
كلية أو معهد في العام الجامعي التالي، وذلك بناء على
اقتراح مجالس الجامعات، وبعد أخذ رأي مجالس الكليات
المختلفة ويتم قبول هذا العدد من الطلاب وفقا لترتيب درجات

النجاح الحاصل عليها كل منهم في امتحان الثانوية العامة، مع مراعاة التوزيع الجغرافي، وفقاً لما يقرره المجلس الأعلى للجامعات وبعد أخذ رأى مجالس الجامعات ومجالس الكليات.

ومن حيث أن الثابت من حافظة مستندات الجهة الادارية المطعون ضدها بجلسته ١٩٩٠/٦/٤ (فحص) صورة كتاب مدير الشئون القانونية بالمجلس الأعلى للجامعات رقم ١٦٩٢ في ١٩٨٦/١٠/٩ الموجه الى مدير الادارة العامة للشئون القانونية بوزارة التعليم العالي المودعة أن المجلس الأعلى للجامعات قد استعرض بجلسته المعقودة بتاريخ ١٩٨٥/٧/١٤ النظام المقترح للقبول في الجامعات والمعاهد في اطار الدراسات التي تقوم بها الجامعات حول تطوير وتحديث التعليم الجامعي في مختلف النواحي وما ورد من اقتراحات مجالس الجامعات بالنسبة للاعداد المقترح قبولها في العام الجامعي المقبل ١٩٨٦/٨٥ وقرر المجلس الموافقة على مايلي:

أولاً: أن يكون القبول في الجامعات بترتيب المجموع الكلي للدرجات في شهادة الثانوية العامة مضافاً إليه مجموع المواد المؤهلة بكل كلية.

ثانياً: يتم تطبيق هذا النظام اعتباراً من القبول للعام الجامعي ١٩٨٧/٨٦ ويسرى على الشهادات المعادلة.

ثالثاً: الموافقة على أن يكون القبول على اساس جغرافي بمعنى أن يقبل العدد المرشح للقبول بكلليات الطب مثلاً في ضوء الاعداد التي يقررها المجلس الأعلى للجامعات، ثم يوزع هؤلاء الطلاب على كليات الطب وفقاً للمواقع الجغرافي للمدارس الحاصلين على الشهادة الثانوية العامة بها، وبسواء يسهم تطبيق هذا النظام في معالجة مشكلة اغتراب الطلاب،

وأن يبدأ تطبيق هذا النظام بالنسبة لجميع الطلاب اعتبارا من العام الجامعى المقبل ١٩٨٦/٨٥ .

رابعا : التأكيد على المبدأ الأساسى من أنه لا اجبار للطلاب فى تقديم رغبات الكليات أو معاهد لايود الدراسة بها.....

ثم قرر المجلس الأعلى للجامعات بجلسته بتاريخ ١٩٨٦/٢/١١ بالنسبة لنظام القبول فى الجامعات مايلى :

أولا: البدء فى تطبيق النظام لاقليمى للقبول فى كليات التربية كمرحلة أولى فى ضوء الاعتبارات الآتية :

ثانيا: فيما عدا كليات التربية يطبق نظام القبول على مستوى القطاعات الذى طبق فى العام الحالى ١٩٨٦/٨٥، مع علاج المشكلات التى ثارت عند تطبيقه بمراعاة الطاقة الاستيعابية لبعض الكليات سواء بالزيادة الكبيرة أم بالنقص الشديد، بحيث يكون القبول نوعيا، أى مفتوحا أمام جميع طلاب الجمهورية فى بعض الكليات أو المعاهد مع اجراء تعديلات محدودة فى الحدود الجغرافية الجامعية المطبقة بما يضمن سد الثغرات التى نشأت عند تطبيق هذا النظام من قبل.

ثالثا: تبسيط مجموعات المواد المؤهلة للقبول بحيث تصبح خمس مجموعات فقط بدلا من ثمانية مجموعات على ضوء اقتراحات مركز الحساب العلمى بجامعة القاهرة، وذلك تيسيرا للعمل فى الحاسب الآلى وللمسرة اتجازه بالكفاءة المطلوبة، وهذه المجموعات هى:

المواد المؤهلة	الكلية
المجموع الكلي + مجموعة العلوم + الاحياء	١- فى كليات الطب وطب الاسنان والصيدلة والطب البيطرى والزراعة والمعاهد العليا للتمريض والمعهد العالى للعلاج الطبيعى والشعب العلمية بكليات العلوم والاقسام العلمية بكليات التربية الاحياء والنبات .
المجموع الكلي + مجموعة العلوم + الرياضيات	٢- فى كليات الهندسة والهندسة التكنولوجية والهندسة الالكترونية ومعهد التخطيط العمرانى وهندسة البترول والتعدين والشعب الرياضية بكليات العلوم والتربية والنبات.
المجموع الكلي + اللغات	٣- فى كليات التجارة والاقتصاد والعلوم السياسية والحقوق والاكسن.
المجموع الكلي فقط	٤- فى كليات الآداب والاقسام الأدبية بكليات التربية والنبات والخدمة الاجتماعية والاعلام والآثار ودار العلوم والدراسات العربية والاقتصاد المنزلى والفنون التطبيقية.
المجموع الكلي + اختيارات قدرات	٥- فى كليات السياحة والفنادق والتربية الرياضية والتربية الموسيقية والفنون الجميلة والتربية الفنية.

وقد أعلن ذلك فى حينه عنها فى جميع وسائل الاعلام.

ومن حيث أن المجلس الأعلى للجامعات قد ضمن قراره
سالف الذكر بجلسته بتاريخ ١٤/٧/١٩٨٥ متضمنا أن يكون
القبول فى الجامعات بترتيب المجموع الكلى للدرجات فى
شهادة الثانوية العامة مضافا اليه مجموع المواد المؤهلة بكل
كلية على أن يتم تطبيق هذا النظام اعتبارا من القبول للعام
الجامعى ١٩٨٧/٨٦.

(طعن ٩٧ لسنة ٣٢ ق- جلسة ١٩٩١/٧/٨)

قاعدة رقم (٣)

المبدأ : مهمة رسم السياسة العامة للتعليم الجامعي وتنظيم قبول الطلاب وتحديد أعدادهم ليست فقط على عاتق المجلس الأعلى للجامعات وحده بل تشاطره فيه مجالس الجامعات ومجالس الكليات والمعاهد . كل منها يحق له ممارسة ذلك الاختصاص في حدود الإطار الذي ولاه إياه المشرع وبما لا يحمل في نيايه أو يشكل في صورته اهتئاتا على الآخر . لكل من تلك الجهات حق تنظيم قبول الطلاب وتحديد أعدادهم في الإطار الذي تشرفه عليه .

المحكمة : ومن حيث أن الظاهر الأوراق المودعة ملف الطعن ينبئ عن صدور القرار المطعون فيه المبتغى القضاء بوقف تنفيذه في ١٩ من أغسطس ١٩٩١ بإلغاء قيد الطالب المذكور من كلية الطب بجامعة القاهرة بعد أن سبق قيده بها في ٢٨ من يناير سنة ١٩٩١ ، كما تنبئ الأوراق عن افتقار الموافقة على التحويل والقيد للقواعد التي وضعها المجلس الأعلى للجامعات لذلك وهو أمر لاخلاف عليه بين طرفي النزاع .

ومن حيث أنه في مقام بحث مدى توافر ركن الجدية أو المشروعية في طلب الحكم بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه بصفة مستعجلة ، والذي مقتضاه أن يكون ذلك الطلب مستندا بحسب الظاهر من الأوراق على أسباب قانونية تظاير وتؤيده وتحمل على ترجيح القضاء بالفائز عند الفصل في موضوعه فإن مفاد النصوص التي سلف بيانها والواردة في قانون تنظيم الجامعات رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ أن المشرع وإن ناط بالمجلس الأعلى للجامعات مهمة تخطيط ورسم السياسة العامة للتنظيم الجامعي والقائمة بالتنسيق بين الجامعات في أوجه نشاطاتها المستقلة وتنظيم قبول الطلاب في الجامعات وتحديد أعدادهم ، فإنه قد ناط بمجلس الجامعة أينما ذات

المهمة إذ قضى باختصاصه برسم وتنسيق السياسة العامة للتعليم والبحوث في الجامعة وتنظيمها وتنظيم قبول الطلاب في الجامعة وتحديد أعدادهم، كما ناط كذلك بمجلس الكلية أو المعهد التابع للجامعة المهمة ذاتها باختصاصه برسم السياسة العامة للتعليم والبحوث العلمية في الكلية أو المعهد وتنسيقها بين أقسامه المختلفة وتنظيم قبول الطلاب بالكافة أو المعهد وتحديد أعدادهم، الأمر الذي يفتقر إلى القول بأن مهمة رسم السياسة العامة للتعليم الجامعي وتنظيم قبول الطلاب وتحديد أعدادهم ليست وقفا على المجلس الأعلى للجامعات وهذه بل تشاطره فيه وتقاسمه مع مجالس الجامعات ومجالس الكليات والمعاهد فكل منها يحق له ممارسة ذلك الاختصاص وأداء تلك المهمة في حدود الإطار الذي أولاه إياه المشرع وبما لا يحمل في تنلياه أو يشكل في ضروره افتقارا على الآخر، فالمجلس الأعلى للجامعات أن كان مختصا برسم السياسة العامة للتعليم الجامعي فهو يأتيها بصورة عامة وشاملة، ومجلس الجامعة يتناول ذات الأمر في نطاق الجامعة أما مجلس الكلية أو المعهد فيمارسه بالنسبة للكلية أو المعهد الذي يقوم عليه، وذلك يستتبع بالضرورة أن يكون لكل من تلك الجهات حق تنظيم قبول الطلاب وتحديد أعدادهم في الإطار الذي تشرف عليه، وأية ذلك أن المشرع نفسه قد حرص عند بيان اختصاصات كل من هذه الجهات على ترديد قيامها بذات المهمة المشار إليها واستنادها لها وإذا كان قانون تنظيم الجامعات سالف الذكر قد ألقى على رئيس الجامعة المتولى إدارتها وتصريف كافة شئونها العلمية والإدارية والمالية تبعه تنفيذ القوانين واللوائح الجامعية والقرارات المجلس الأعلى للجامعات ومجلس الجامعة فإن اللائحة التنفيذية لذلك القانون قد حرصت على إيضاح أن يكون تصريف رئيس الجامعة لشئونها في حدود السياسة التي

يرسمها كل من المجلس الأعلى للجامعات ومجلس الجامعة
وفقا للقوانين واللوائح والقرارات المعمول بها.

ومن حيث أنه متى كان الباعى من ظهر الأوراق أن جامعة
القاهرة بعد أن طلبت من كلية الطب بها إيقاف قيد الطلاب
المتقدمين للتحويل اليه من الجامعات الأجنبية لحين اتمام
دراسة جميع الحالات المتقدمة قد مكفت على دراسة حالات
أئك الطلاب وتم اعتمادها وأرسلت لتلك الكلية لاتخاذ
الاجراءات اللازمة نحوه . قيدا نهائيا، ونفاذا لذلك
قامت كلية الطب بتدريس الطلاب الجامعية من نجل الطاعن
واستخرجت له بطاقة شخصية جامعية حولته الانتظام في
الدراسة بتلك الكلية اعتبارا من ٢٨ / ١ / ١٩٩١ ، ومن ثم
فلا يكون مستساغا القول - بحسب الظاهر من الأمر أن ذلك
القرار بقيده وقد خالف الضوابط والشروط التى قررها المجلس
الأعلى للجامعات فى ١٨/٩/١٩٨٥ أو فى ٨/٣/١٩٨٩ قد
شابه عيب جسيم يعدمه، ذلك أنه قد صدر فى اطار الاحكام
القانونية العامة فى الاختصاص، كما أنه التزم زاوية تطلب
الشرط الجوهرى العام المقرر فى المادة ٧٥ من اللائحة
التنفيذية لقانون تنظيم الجامعات لقيد الطالب باحدى
الجامعات للحصول على درجة الليسانس أو البكالوريوس وهو
أن يكون حاصلا على شهادة اتمام الدراسة الثانوية العامة أو
مايعادلها، ذلك بان اهدار تلك الضوابط والشروط ولو قيل
أنها بمثابة القواعد القانونية الملزمة لا يترتب عليه سوى
بطلان القرار الصادر دون مراعاتها لاتعدامه بحسبان كونها
ضوابط مفاضلة بين طلاب هم أهل جميعا للقيد بالجامعة،
وليس أدل على ذلك من أن المجلس الأعلى للجامعات ذاته قد
خرج على تلك الضوابط والاشتراطات التى سبق أن وضعها
لقبول تحويل الطلاب من الجامعات الأجنبية الى الجامعات

المصرية في موضعين اذ صدر عنه قرار بتاريخ ١٩٩٠/٨/٥ بإجازة تحويل الطلاب المصريين المسجلين بجامعة الكويت والعراق الى الكليات المناظرة بالجامعات المصرية في العام الجامعي ١٩٩١/٩٠ دون مانظر الى استلزام توفر الضوابط والاشتراطات التي أقرها بجلسته ١٩٨٩/٢/٨، كما صدر عنه قرار آخر بتاريخ ١٩٩١/٢/٢٥ بإجازة تحويل الطلاب المصريين المسجلين بجامعة الجزائر واليمن الى الكليات المناظرة بالجامعات المصرية في العام الجامعي ١٩٩١/٩٠ دون تطلب الضوابط والاشتراطات المشار اليها في شأنهم بها وترك للجامعات المحولين اليها حرية التأكد من تسجيل هؤلاء الطلاب بالجامعات الأجنبية وتحديد الفرق المنقولين منه.
(طعن ٤٢٠٤ لسنة ٣٧ ق- جلسة ١٩٩٢/١/٦)

في نفس المعنى :

(طعن رقم ٨٥٥ لسنة ٢٨ ق- جلسة ١٩٩٢/١/٦)

الفرع الثالث

قيد الطلبة وقبولهم وسير الدراسة واداء الامتحانات

قاعدة رقم (٢)

المبدأ : حظر المشرع على الجامعات والمدارس الحاق الطلاب فيها أو الإبقاء عليهم مقيدين بها مالم يكن كل منهم ذا موقف محدد من المعاملة العسكرية، من بلغ التاسعة عشرة يجب أن يكون حاملا بطاقة الخدمة العسكرية والوطنية، من بلغ العشرين من عمره يجب أن يقدم إحدى الشهادات أو النماذج المنصوص عليها في المادة (٦٤) من القانون المشار إليه . اثر ذلك اقصاء الطالب الذي لم يحدد موقفه من التجنيد على النحو السالف بيانه وذلك بشطب قيده للحيلولة بينه وبين البقاء في الكلية أو المعهد أساس ذلك ان المشرع نص صراحة على أنه لايجوز ان يبقى الطالب بالكلية أو المعهد أو المدرسة مالم يكن لديه إحدى الشهادات أو النماذج المشار اليها . اقصاء الطالب عن الكلية أو المعهد لايعود ان يكون فصلا يخرج عن اطار الفصل المنصوص عليه في قانون الجامعات - أساس ذلك : ورود بحكمه في نظام قانوني مختلف عن نظام الجامعات وهو نظام الخدمة العسكرية والوطنية - اثر ذلك ان القرارات الادارية التي تصدر في مجال فصل الطالب لعدم بيان موقفه من التجنيد يطعن فيها بجموى الالفاء اذا كان من صدر القرار بشأنه يرى فيه مخالفة لحكم القانون .

المحكمة : ومن حيث أن المادة ٥٧ من القانون رقم ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ في شأن الخدمة العسكرية والوطنية تنص على أنه "لايجوز أن يلتحق أى طالب باحدى الكليات أو المعاهد أو المدارس بالجمهورية أو ينتسب اليها أو يبقى فيها بعد بلوغه التاسعة عشرة من عمره مالم يكن حاملا بطاقة الخدمة العسكرية والوطنية، ولايجوز أن يبقى أى طالب بالكليات أو المعاهد أو المدارس المذكورة مهما بين العشرين والخامسة والثلاثين من عمره مالم يكن عليه إحدى الشهادات أو النماذج المنصوص عليها في المادة ٦٤ .

ومن حيث أن معنى هذا النص أن شعبة مختبرا يتره على
 سلطان الجامعات والمعاهد والمدارس في الالتحاق الطلاب فيها
 أو الإبقاء عليهم مقيمين بها خالفه وكان كل منهم ذا موقف
 محدد من التعامل العسكرية فمن طلبت شعبة التاسعة عشرة
 تعيين أن يكون حاملا لبطاقة الخدمة العسكرية والوطنية، ومن
 بلغ المضمرون من معمره تعين أن يقدم اعتراف الشهادات أو
 النماذج المنصوص عليها في المادة ٦٤ من قانون الخدمة
 العسكرية والوطنية ومن لم يكن موقفا من التجنيد سجد على
 النمو السابق فانه يتعين على إدارة الجامعة أو المعهد أن
 تقصيه عن الكلية أو المعهد المقيد به، وإقصاء الطالب هذا
 لا يكون الا بشطب قيده للتعليمية بيته ويمن البقاء في الكلية أو
 المعهد وذلك بقول النص أنه لا يجوز له أن يبقى طالبا بالكلية
 أو المعهد، ولا يجوز الإقصاء هنا إلا أن يكون فصلا للطالب
 يخرج من إطار وشروط ومخالفات الفصل أو قلب القيد المؤقت
 المنصوص عليها في قانون الجامعات أو قانون التعليم وذلك
 فصل من نوع خاص ورد حكمه في نظام قانوني مختلف هو
 نظام الخدمة العسكرية والوطنية وما يصدر من جهات الإدارة
 لأعمال هذا الحكم في المجالات المختلفة من قرارات إدارية
 يتبين الطعن عليها في مواعيد القامة دعوى الإلغاء إذا كان من
 صدر القرار بشأنه يرى فيه مخالفة لحكم القانون.

ومن حيث أن الثالث من الأجزاء أن الطالب كان قد بلغ
 السن القانونية للتجنيد (٢٨) في ٢٣/١/١٩٧٢. وأعماله التي
 المادة ٥٧ من القانون رقم ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ المنهاية فيه فقد
 أوفقت الكلية قيده بسجلتها وأخطرت بذلك إلا أنه لم يحرك
 ساكنة فاصدرت لقراره بشطب قيده من السجلات وأرسلت إليه
 إقراره بالكتاب المؤرخ ٢١/٢/١٩٨٠ والمضامير من الكلية
 بتاريخ ٢٢/١/١٩٨٠ وهو ما أقر به الطالب وأقر التي تسلمه

لهذا الكتاب في حينه على نحو ما يبين مما أثبتته في التظلم المقدم منه إلى سيد الكلية في فبراير سنة ١٩٨٢ طالباً إعادة قيده في الفرقة الخامسة. وإذا علم الطاعن في حينه بصحور قرار فصله على النحو السابق بيانه ولم يحرك ساكناً في شأن التظلم من هذا القرار أو اقامة الدعوى بطلب الغائه إلا بتاريخ ١٩٨٢/٩/٤ أى بعد انقضاء ما يزيد على عامين فمن ثم تكون دعواه في هذا الخصوص قد أقيمت بعد المواعيد القانونية ويتمين الحكم بعدم قبولها شكلاً.

ومن حيث أنه وأنها ما كان وجه القول في شأن مايقول به الطاعن من تكيفه لطليقاته في الدعوى التي صدر فيها الحكم المعلوم فيه وأنه يتمين في القرار الصادر بفصله مؤخراً في ١٩٨٢/٦/٢١. فإن الثابت من حافظة مستندات الجامعة المودعة بملحظة ١٩٨٢/٦/٤ أمام محكمة القضاء الإداري والتي تضيقت صوراً رسمية طبق الأصل من الأوراق الخاصة بهذه الملاحظة أن الطاعن بعد أن ظل ساكناً عن تحديد موقفه من التجنيد منذ أن أوقف قيده في عام ١٩٧٣ حتى صدر قرار فصله عام ١٩٨٠ فقد قدم بتاريخ ١٩٨٢/٢/٢٨ طالباً المواقفة على إعادة قيده بالفرقة الخامسة بعد أن ثبت موقفه من التجنيد بموجب كتاب إدارة التجنيد الذي يفيد أنه قد تخلف حتى بلغ الخامسة والثلاثين وحكم عليه من محكمة جنح المعتزلة بالغرامة، وقد ردت عليه إدارة الكلية بالكتاب رقم ٩٢٥ المؤرخ ١٩٨٢/٤/٢٢ بأن لجنة شئون الطلاب قد وافقت على فصله في ١٩٨٢/٤/٥، كما وافقت إدارة الجامعة على ذلك أيضاً في ١٩٨٢/٤/١٨. وقد تسلم الطاعن أصل هذا الكتاب بتاريخ ١٩٨٢/٤/٢٥ على النحو الثابت من توقيعها بالاستلام على صورة الكتاب المشار إليه، وبتاريخ

١٩٨٢/٦/٢٦ تقدم الطاعن الى عميه الكلية بتظلم من قرار فصله.

ومن حيث أن الثابت مما تقدم أن الطاعن قد علم بالقرار المطعون فيه وفقا لما يقول به من تكيف لدعواه بتاريخ ١٩٨٢/٤/٢٥ لذلك فقد كان من المتعين عليه أن يبادر الى التظلم منه أو أن يقيم دعواه بطلب الفائه مباشرة لعدم وجوبية التظلم في موعد ينتهى فى ١٩٨٢/٦/٢٤، واذ لم يتقدم بتظلمه الا فى ١٩٨٢/٦/٢٦ فان هذا التظلم الذى يقطع سريان ميعاد دعوى الالفاء يكون قد قدم بعد الميعاد، وتكون الدعوى التى أقيمت بشأنه بدورها بتاريخ ١٩٨٢/٩/٤ قد أقيمت بعد الميعاد ويتعين الحكم بعدم قبولها شكلا.

(طعن ٢١٨٥ لسنة ٢٩ ق - جلسة ١١/٢٢/١٩٨٥)

قاعدة رقم (٥)

المبدأ : حالات السهو والخطأ المادى فى جمع درجات الاجابة عن أسئلة الامتحان من الأمور التى تستظهرها المحكمة وتملك التعقيب عليها حين تمارس رقابتها على مشروعية قرار اعلان نتيجة الامتحان . يجب أن يكون قضاؤها فى ذلك مستمدا من وقائع مادية لها أصل ثابت بالأوراق ومؤدية الى النتيجة التى توصلت اليها والا كان حكمها مشوبا بالخطأ فى اثبات الواقع ومخالفا للقانون .

المحكمة : من حيث أن حالات السهو والخطأ المادى فى جمع درجات الاجابة عن أسئلة الامتحان من الأمور التى تستظهرها المحكمة وتملك التعقيب عليها حين تمارس رقابتها على مشروعية قرار اعلان نتيجة الامتحان على أنه يجب أن يكون قضاؤها فى ذلك مستمدا من وقائع مادية لها أصل ثابت بالأوراق ومؤدية الى النتيجة التى توصلت اليها والا كان حكمها مشوبا بالخطأ فى اثبات الواقع ومخالفا للقانون، وفى

المنازعة الماثلة يثبت من ورقة الأسئلة ومن كراسة اجابة الطالب ابن المطعون ضده - فى مادة اللغة العربية (الورقة الثانية) أن اجابة السؤال الثانى قسمت الى أربعة أجزاء أ، ب، ج، د وقد حصل الطالب على درجة واحدة عن الجزء (أ) ونصف درجة عن الجزء (ب) ولم يحصل على شئ عن الجزء (ج) وحصل على نصف درجة عن الجزء (د) فيكون مجموع درجات أجزاء الاجابة عن هذا السؤال درجتان فقط وهى التى سجلها المصحح وتم ادراجها فى الخانة المخصصة لدرجة السؤال الثانى بصدر كراسة الاجابة أما ما جاء بالحكم المطعون فيه من أن الطالب قد حصل على درجة كاملة عن الجزء (ب) من السؤال المذكور فهو غير صحيح ذلك أنه بمراجعة الصورة الضوئية لكراسة الاجابة المقدمة للمحكمة المطعون فى حكمها والصورة الضوئية لها المقدمة أثناء نظر الطعن تبين أن الدرجة الصحيحة هى المدرجة بكراسة الاجابة على النحو المتقدم ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ بزيادة درجات الطالب فى هذه المادة نصف درجة ويقتضى ذلك ابقاء الدرجات المسجلة بكراسة هذه المادة كما هى دون تعديل. وفيما يتعلق بدرجات الطالب فى مادة التفاضل والتكامل، فالثابت من الاطلاع على ورقة أسئلة هذه المادة أنها تطلبت الاجابة عن خمسة أسئلة من ستة بينما ثبت من كراسة اجابة الطالب المذكور أنه أجاب عن الأسئلة الستة جميعها أى بالزيادة عن المطلوب وتقضى التعليمات الخاصة بالامتحانات العامة فى مثل هذه الحالة بأنه اذا أجاب الطالب على عدد من الأسئلة الاختيارية أكثر من المطلوب فتقرر الدرجات لها جميعا ويؤخذ أحسن الدرجات بعدد الأسئلة المطلوبة، ولأرباب أن فى ذلك رعاية واضحة لجانب الطالب فيحسب له أحسن الدرجات وتستبعد درجة السؤال الزائد غير المطلوب الاجابة

عنه والذي نال منه أقل الدرجات وهو ما يطبق فعلاً بشأن اجابة الطالب المذكور في مادة التفاضل والتكامل حيث تم استبعاد درجة السؤال الثاني باعتباره السؤال الزائد الذي حصل فيه على أدنى الدرجات بالمقارنة بدرجات اجاباته عن الأسئلة الخمسة الأخرى، فعلى هذا الأساس سجلت الدرجات في كراسة اجابة هذه المادة وورد في الخانة المخصصة لمجموع الدرجات أربعة عشرة ونصف وهو اعمال صحيح لمقتضى التعليمات المشار اليها، واذ قضى الحكم المطعون فيه بزيادة الدرجات التي حصل عليها الطالب في هذه المادة بنصف درجة وذلك عن اجابته عن السؤال الثاني المستبعد فيكون قد خالف الثابت من الأوراق وخرج على مقتضى التعليمات في تصحيح أوراق الاجابة وتقدير الدرجات مما يتعين معه الإبقاء على الدرجة التي حصل عليها الطالب في هذه المادة كما وردت بكراسة الاجابة، وينطبق ذلك أيضاً على درجات الطالب في مادة الهندسة الفراغية وحساب المثلثات فقد ثبت من ورقة أسئلة هذه المادة أنها تطلبت بالنسبة للهندسة الفراغية الاجابة عن ثلاثة أسئلة فقط من أربعة بينما ثبت من كراسة اجابة الطالب أنه أجاب عن الأسئلة الأربعة جميعها فاستبعدت اجابته عن السؤال الرابع الذي حصل فيه على أدنى درجة بالمقارنة بدرجات الاجابة عن الأسئلة الثلاثة الأخرى وذلك طبقاً للتعليمات المشار اليها وأصبح بذلك مجموع درجاته في هذه المادة عشرون درجة فإذا ما جاء الحكم المطعون فيه وأضاف نصف درجة تخص اجابة السؤال المستبعد فيكون قد جانبه الصواب وتغاضي الدرجة المسجلة بكراسة اجابة هذه المادة في المعول عليها.

قاعدة رقم (٦)

المبدأ : جاء قانون تنظيم الجامعات خلوا من أى نص يخول المجلس الأعلى برئاسة وزير التعليم العالي سلطة الاستثناء من القواعد المقررة بشأن القبول بالجامعات ، تقوم تلك القواعد على أساس موحد هو مجموع الدرجات فى الثانوية العامة وهو ما تتحقق به فرص التعليم الجامعى والتسابق بين الطلبة فى مجال موحد هو التعليم الثانوى - لم يخول المشرع رئيس الجمهورية عند اصداره اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الجامعات سلطة الخروج على المبدأ الذى قام عليه هذا القانون - القضاء بعدم دستورية الاستثناءات لا ينفى عن القرارات التى صدرت طبيعتها الادارية ولا يمنع من اعتبارها غير مشروعة ومخالفة للقانون عند اصدار هذا الحكم بعدم دستورتها كشف عن ذلك واكدته خاصة وان هذه الاستثناءات رغم تعددها وتنوعها لم تكن تطبيقا لنص صريح فى قانون صدر من السلطة التشريعية كما هو الشأن فى الاستثناء المقرر لزوجات وابناء واخوة حاملى وسام نجمة الشرف الوارد بالقانون رقم ٢٣٢ لسنة ١٩٥٩ فى شأن شروط الخدمة والترقية لضباط القوات المسلحة معدلا بالقانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٨٠ ، امتناع جهة الادارة عن قبول أحد الطلاب بسبب تلك الاستثناءات يكون ركن الخطأ فى جانبها الحكم بالتعويض المناسب للضرر .

المحكمة : ومن حيث أنه من ركن الخطأ الموجب لقيام مسئولية الادارة مدنيا بالتعويض فانه يلزم فى حالة القرارات الادارية أن ينطوى هذا القرار بذاته - ايجابيا أو سلبيا - على مخالفة للقانون يستوجب الغاء قضاء عملا بالمادة ١٠ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ويعتبر فى حكم القرارات الادارية رفض السلطات الادارية أو امتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه وفقا للقوانين واللوائح .

ومن حيث أن قانون تنظيم الجامعات رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ قد

جاء خلوا من أى نوع يخول المجلس الأعلى للجامعات برئاسة وزير التعليم العالي سلطة الاستثناء من القواعد المقررة والمستقرة بشأن القبول بكلليات الجامعات المختلفة على أساس موحد هو مجموع الدرجات فى الثانوية العامة وباعتبار ذلك هو ما تحقق به فرض التعليم الجامعى والتسابق بين الطلبة فى مجال موحد هو التعليم الثانوى كما لم يخول هذا القرار رئيس الجمهورية عند اصداره اللائحة التنفيذية سلطة الخروج على المبدأ الذى قام عليه هذا القانون ونظام القبول بالجامعات، ومن ثم فان ما قضت به المحكمة الدستورية العليا بجلسة ١٩٨٥/٦/٢٩ فى القضية رقم ١٠٦ لسنة ٦ ق دستورية بعدم دستورية المادة ٧٦ من اللائحة التنفيذية للقانون تنظيم الجامعات الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٨٠٩ لسنة ١٩٧٥ بشأن استثناء عدد من أبناء أعضاء هيئة التدريس بالجامعات والعاملين بها وكذا الامانة العامة للمجلس الأعلى للجامعات من شرط المجموع والمادة الاولى من قرار رئيس الجمهورية رقم ٧٤٧ لسنة ١٩٧٥ باستثناء أبناء وزوجات وأخوة الشهداء والمصابين من أفراد القوات المسلحة والمادة الاولى من قرار رئيس الجمهورية رقم ٧٤٢ لسنة ١٩٧٥ باستثناء أبناء وأخوة وزوجات من استشهدوا من المدنيين بسبب العمليات الحربية، وقرار المجلس الأعلى للجامعات بجلسة ١٩٧٧/٧/٢١ باستثناء عدد من أبناء العاملين بوزارة التعليم العالى وقرار المجلس الأعلى بجلسة ١٩٧٥/٥/٢١ باستثناء عدد من أبناء المحافظات النائية ومحافظات الحدود، هذا القضاء بعدم الدستورية لاينفى عن تلك القرارات طبيعتها الادارية التى صدرت أساسا من جهة الادارة فى ظل العمل بقانون تنظيم الجامعات سالف الذكر والذى لم يخول جهة الادارة الاستثناءات سالفة الذكر سواء بقرارات فردية أو عامة

أو لائحة كما أن القضاء بعدم دستوريته في ١٩٨٥/٦/٢٩ لا يمنع من اعتبارها غير مشروعة ومخالفة للقانون عند إصدارها وتنفيذها وأن الحكم بعدم دستوريته قد كشف عن ذلك وأكدته خاصة وأن هذه الاستثناءات رغم تعددها وتنوعها لم تكن تطبيقاً لنص صريح في قانون صدر من السلطة التشريعية كما هو الشأن في الاستثناء المقرر بالعادة ١٢٢ من القانون ٢٣٢ لسنة ١٩٥٩ في شأن شروط الخدمة والترقية لضباط القوات المسلحة المعدل بالقانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٨٠ بالنسبة لاستثناء زوجة وأبناء وأخوة حاملي وسام نجمة الشرف.

ومن حيث أن الثابت أن جهة الإدارة امتنعت سنة ١٩٨٣ عن قبول ابنة المطعون ضده في إحدى كليات الطب أو الصيدلة حسب مجموع درجاتها وأنه ثبت عدم مشروعية هذا القرار ومخالفته لقانون تنظيم الجامعات وأنها قبلت بعد ذلك سنة ١٩٨٤ تنفيذاً لحكم قضائي بكلية طب الأسنان جامعة القاهرة وقبل حكم المحكمة الدستورية الذي كشف عن بطلان الاستثناءات سالفة الذكر ومرد معظمها إلى عمل إداري في صورة قرارات إدارية من جانب السلطة التنفيذية ولم تقدم جهة الإدارة أي دليل على أن عدم قبول ابنة المطعون ضده (سنة ١٩٨٣) كان بسبب تنفيذها لنص المادة ١٢٢ من القانون رقم ٢٣٢ لسنة ١٩٥٩ معدل بالقانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٨٠ سالف الذكر دون غيره من القرارات الإدارية التي أوردت بغير سند من قانون العميد من الاستثناءات التي هي غير - بغير حق - ابنة المطعون ضده من الكلية التي تستحقها ابتداءً مما يتوافق مع ركن الخطأ في جانب الإدارة منذ امتناعها سنة ١٩٨٣.

ومن حيث أن الثابت أن التالبة المذكورة منعت بغير حق عن القبول بكلية طب الأسنان جامعة القاهرة منذ سنة ١٩٨٢ حتى قبولها سنة ١٩٨٤ مما حرّمها من الدراسة خلال عام دراسي كامل أجبرت خلاله على الدراسة بكلية العلوم مما كبدها وأياها نفقات ومصروفات زائدة لم تكن من ورائها ثمرة علمية فضلا من تأخرها سنة في التخرج عن زملائها بكلية طب الأسنان هذا الى ما تكبدته من نفقات التقاضي وكل تلك الاضرار بالاضافة الى الالام النفسية والقلق قد نتجت مباشرة عن مسلك الادارة باستحداث قرارات ادارية عامة وفردية بمنح استثناءات لاسند لها من القانون وهي بالضرورة تعجب أصحاب الحقوق المشروعة عن بلوغ حقهم مما تتوافر معه علاقة السببية بين خطأ الادارة والضرر الذي أصاب المطعون ضده وابنته وتتوافر بذلك أركان المسئولية الادارية، واذا ذهب الحكم المطعون فيه هذا المذهب وقضى بتعويض مناسب للضرر فانه يكون قد أصاب الحق في قضائه ويكون الطعن عليه غير قائم على اساس من القانون متمينا رفضه مع الزام الجهة الادارية بالمصروفات.

(طعن ٢١٤ لسنة ٢٢ ق - جلسة ١٩٨٨/١١/٥)

قاعدة رقم (٧)

المبدأ : التعديل الذي أدخله المشرع على نص المادة ٨٠ من اللائحة التنفيذية لتأكون تنظيم الجامعات والذي بموجبه يمنح الطالب فرستان متتاليتين للامتحان فيما رسب فيه اذا رسب في السنة النهائية فيما لا يزيد على نصف مقررات هذه السنة (او في المقرر الواحد في الكليات التي يدرس بها مقرر واحد في السنة النهائية وذلك بصرف النظر عن المقررات المتخلفة من سنوات سابقة. هذه القاعدة تنطبق بالتره فورى - اساس ذلك أن المشرع لم يعاود النظر فيما تم من تكوين (او انقضاء لوضع قانوني قبل التعديل - بقصد

بالوضع القانوني الإسبوبي فيما لا يزيد على نصف مقررات السنة النهائية والذي كان يخول له الحق في الامتحان حتى يتم نجاحه . ثم قيد ذلك بالتخفيض له في الامتحان فيما رسب فيه فرصتين متتاليتين .

المحكمة : ومن حيث أنه عن النعي على القرار المطعون فيه بأنه ينطوي على مخالفة الجامعة لقواعد سريان القانون من حيث الزمان بتطبيق نص المادة ٨٠ من اللائحة التنفيذية لقانون الجامعات على الطاعن بعد تعديلها بالقرار الجمهوري رقم ٢٧٨ لسنة ١٩٨١ الصادر في ١٩٨١/٥/٢٨ الذي يسمح لمثل من هم في حالته بست سنوات فقط ، وكان الطاعن في التاريخ المذكور يمثل مركزاً قانونياً مخصصاً له بدخول الامتحان الى أن يتم نجاحه ومن ثم فإن التعديل المشار اليه لايسرى عليه ، وأنه اذا قيل بأن التعديل يسرى بأثر مباشر فإن هذا التعديل المشار اليه يجب أن يسرى بكل أبعاده بأن يعطى له ست سنوات كاملة لا أن يفصل بعد التعديل بعامين فقط . فإن القاعدة القانونية وفقاً للنظرية التقليدية تكون رجعية اذا استتبع تطبيقها المساس بما تم اكتسابه من حقوق أو مراكز قانونية في ظل القاعدة القانونية القديمة . أما اذا لم يستتبع هذا التطبيق الا المساس بمجهز الآمال التي لم ترتفع بعد الى مرتبة الحقوق أو المراكز القانونية المكتسبة فلا رجعية فيه . بمعنى أن القاعدة القانونية الجديدة تسري حتى ولو خيبت آمالا تتعلق بها الرجاء في الماضي ، ولكنها لا تسري اذا كان من شأن سريتها المساس بحق أو مركز تم اكتسابه من قبل . فالمساس في هذه النظرية يستوجب التفرقة بين الحق أو المركز المكتسب وبين مهارة الأصل والأول بعده بين الثاني هو الذي لايجوز منسحق القاعدة القانونية الجديدة به وبالا اعتبارت ذات أثر رجعي والحق المكتسب عند بعض المصنفين هذه النظرية هو الحق الذي من قبله نسبة الشخص نهائياً بحيث لايمكن

نقضه أو نزع منه إلا برضائه. وهو عند بعض أهل الحق الذي يقوم على سند قانوني وعند فريق ثالث هو الحق الذي يملك صاحبه المطالبة به والدفاع عنه أمام القضاء أما مجرد الأمل فهو محض ترقب ورجاء في اكتساب حق من الحقوق. ووفقا للنظرية الحديثة فإن القانون الجديد له أثر مباشر أي يسرى ابتداء من تاريخ نفاذه، وليس له أثر رجعي فمصرىان القانون الجديد في الزمان إذن له وجهان، وجه سلبي هو انعدام أثره الرجعي ووجه إيجابي هو أثره المباشر. والقاعدة أن القانون الجديد ليس له أثر رجعي بمعنى أنه لا يرجع فيما تم في ظل الماضي فهو لا يملك إعادة النظر فيما تم في ظل القانون القديم من تكوين أو انقضاء وضع قانوني أو من ترتيب آثار على وضع قانوني فالمعبرة الآن هي بمسوق تاريخ تكوين أو انقضاء الوضع القانوني أو تاريخ ترتيب الآثار عليه فإن كان الوضع القانوني قد تكون أو انقضى في ظل القانون القديم فلا يمس القانون الجديد هذا التكوين أو ذات الانقضاء والا كان رجعيا. وإن كانت الآثار المتولدة من وضع قانوني قد ترتبت قبل نفاذ القانون الجديد فلا تأثير للقانون الجديد عليها إذ ليس له أثر رجعي. فإذا كانت المادة ٨٠ من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الجامعات الصادر بقرار رئيس الجمهورية رقم ٨٠٩ لسنة ١٩٧٥ نصت على أنه "لا يجوز للطلاب أن يبقى بالفرقة أكثر من سنتين ويجوز لمجلس الكلية الترخيس للطلاب الذين قضوا بفصلتهم سنتين في التقدم إلى الامتحان من الخارج في السنة التالية في المقررات التي رسبوا فيها..... ويجوز لمجلس الكلية علاقة على ما تقدم الترخيس لطلاب السنة النهائية والسنة قبل النهائية بفحصه أخرى للتقدم إلى الامتحان من الخارج. وإذا رسب طالب السنة النهائية فيما لا يزيد على نصف مقررات هذه السنة أو في

المقرر الواحد في الكليات التي يدرس بها مقرر واحد في السنة النهائية. وذلك بصرف النظر عن المقررات المتخلفة من سنوات سابقة رخص له في الامتحان حتى يتم نجاحه..... ثم عدل الشق الأخير من الفقرة الثانية من هذه المادة بالقرار الجمهوري رقم ٢٧٨ لسنة ١٩٨١ الى أنه "إذا راسب طالب السنة النهائية فيما لايزيد على نصف مقررات هذه السنة أو في المقرر الواحد في الكليات التي يدرس بها مقرر واحد في السنة النهائية. وذلك بصرف النظر عن المقررات المتخلفة من سنوات سابقة رخص له في الامتحان فيما راسب فيه فرصتان متتاليتان". فهذا التعديل يسرى بأثر مباشر على طلبة السنة النهائية الراسبين فيما لايزيد على نصف مقررات هذه السنة أو في المقرر الواحد في الكليات التي يدرس بها مقرر واحد في السنة النهائية، وليس في هذه السريان أثر رجعي لللائحة إذ لم يكتسب هؤلاء الطلبة حقاً أو مركزاً مسه التعديل وكل ماكان لهم مجرد أمل ورجاء في النجاح، كما أنه لم يعاود النظر فيما تم من تكون أو انقضاء وضع قانوني قبل التعديل فالوضع القانوني هو الرسوب فيما لايزد على نصف مقررات السنة النهائية الذي كان يخول صاحبه الحق في الامتحان حتى يتم نجاحه ثم قيد بالترخيص له في الامتحان فيما راسب فيه فرصتين متتاليتين ومن ثم فإن هذه القاعدة تسرى بأثر مباشر على الطلبة الراسبين فيما لايزيد على نصف مقررات السنة النهائية أو في المقرر الواحد في الكليات التي يدرس بها مقرر واحد في السنة النهائية. وبالنسبة لما جاء بالطعن من سريان التعديل بكل أبعاده على الطاعن بأن يعطى ست سنوات كاملة لا أن يفصل بعد التعديل بعامين فقط، فإن التعديل المذكور لم يتناول نص المادة ٨٠ من اللائحة المذكور الا في الجزئية الأخيرة منها الخاصة بالترخيص بدخول الامتحان للطلبة

المذكورين بينهم فرصتين متتاليتين للامتحان فيمما رتبوا فيه بعد أن كانت الفرصة ممتوحة لهم بدون قيود، فهذه الجزئية وحدها التي تناولها التعديل، وهي التي تسمى عليهم بآثر مباشر ولا محل لأعمال ما جاء في بقية المادة والتي طبقت عليهم بالفعل وهي امتحانهم بالفرقة سنتين وخص لهم في التقدم الى الامتحان من الخارج في السنة التالية في المقررات التي رتبوا فيها، كما رخص لهم بصفتهم من طلاب السنة النهائية والسنة قبل النهائية بفرصة أخرى للتقدم الى الامتحان من الخارج.

ومن حيث أنه عن النعى على القرار المطعون فيه بأن الجامعة غايرت في المعاملة بينه وبين زميله المتقدم..... الذي سمح له بدخول امتحان الفرقة الرابعة ضمن سنوات الوقت الذي رفضت فيه السماح للطاعن بدخول الامتحان للمرة السابعة مما يصم القرار بعيب الانحراف في استعمال السلطة فإن البادئ من الأوراق أن الطالب المذكور منح فرصتين متتاليتين فقط شأنه شأن الطاعن بعد تعديل المادة ٨٠ من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الجامعات بالقرار الجمهوري رقم ٢٧٨ لسنة ١٩٨١، أما المرات التي زاد فيها دخوله الامتحان عن الطاعن فترجع الى تطبيق المادة المذكورة على حالته قبل التعديل والتي كانت تمنح مثله فرص دخول الامتحان بدون حدود الى أن يتم نجاحه، ومن يخلفي عن القرار بعيب الانحراف في استعمال السلطة.

ومن حيث أنه عن مغالطة القرار المطعون فيه في نظام التيسير المقترح للعام الجامعي ١٩٨٢/٨٢ بكلية الهندسة جامعة القاهرة وهي القواعد التي تحكم نوع التجربة المجازمة الماثلة. فقد نص هذا النظام في البند ثانياً الخامس بالتفصيل المتخلفين

على أن ١٠٪ يمتحن الطالب في حدود ٨٪ موزعة على مواد التخلّف والأوراق الخاصة بالانتقالية. ٢. يمتاحل الطلبة المتأهلون من الخارج أو المتأهلون أو المهندسون على أساس التبريري فقط أو إضافة أعمال السنة وامتحان نصف العام أيها أفضل للطالب. ومفاد هذا النظام التيسير على الطلبة المتأهلين وكذلك المتقدمين من الخارج في حدود ٨٪ موزعة على مواد التخلّف والأوراق الخاصة بالانتقالية. ومن الطبيعي أن توزع هذه الدرجات على المواد الراسب فيها الطالب على أن يبدأ التيسير في المواد الأقرب الى النجاح وهذا التيسير يكون بالنسبة لمجموع درجات مواد التخلّف التي يمتحن فيها الطالب ولا يكون بالنسبة للمجموع الكلي لدرجات مواد الفرقة التي يمتحن فيها الطالب أو المتقدم للامتحان من الخارج. وإذ كان الثابت أن الطاعن امتحن في العام الجامعي المذكور في المواد الثلاثة الراسب فيها من الفرقة الرابعة وفي مادة متخلّف فيها من فرقة سابقة وقد حصل في المواد الراسب فيها من الفرقة الرابعة على ٤٧ درجة من ١٠٠ درجة في مادة هندسة السمك الحديدية و٣٩ درجة من ١٠٠ درجة في مادة هندسة الطرق والمطارات و٢٤ درجة من ١٠٠ درجة في مادة كبرى معدنية. وفي المادة المتخلّف فيها من فرقة سابقة على ٣٠ درجة من ١٥٠ درجة، ويتطابق قواعد التيسير على حالته يستحق ٨٪ من مجموع هذه المواد أي يستحق ٣٦ درجة ويتوزعها على مواد التخلّف ينجح المذكور في مادتين من مواد الفرقة الرابعة هما هندسة السمك الحديدية وهندسة الطرق والمطارات اللتان يكفي للنجاح فيهما ١٤ درجة فقط للتيسير عليه ويكون راسبا في مادة كبرى معدنية والمادة المتخلّف فيها من فرقة سابقة ويكتفى بتغير النتيجة من راسب ومفصول لاستفاد مرات الرسوب الى راسب وله يوم ثان.

ومن حيث أن جامعة القاهرة قد خالفت أحكام القانون بالنسبة لقرارها المطعون فيه برسوب الطاعن وفصله لاستئناف مرات الرسوب فمن ثم يتعين الحكم بالفائه، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر عندما قضى برفض الدعوى التي أقامها الطاعن بطلب الفاء هذا القرار ومن ثم يكون الحكم المذكور مخالفا للقانون ويتعين الحكم بالفائه. وبالفاء القرار المطعون فيه برسوب الطاعن وفصله لاستئناف مرات الرسوب والزام جامعة القاهرة بالمصروفات عن درجتى التقاضى عملا بحكم المادة ١٨٤ من قانون المرافعات.
(طعن ٨٢٨ لسنة ٣٤ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/٢٥)

قاعدة رقم (٨)

المبدأ : إنعدام قرارات مجالس كليات جامعة الزقازيق بقبول بعض الطلاب المحولين من جامعات أجنبية والحاصلين على شهادة جى سى اى بأقل من التقديرات التي قررها المجلس الأعلى للجامعات.

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٥ من مارس سنة ١٩٨٩ فتبين لها أن المادة ٦/١٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ المشار اليه تنص على أن يختص المجلس الأعلى للجامعات بتنظيم قبول الطلاب فى الجامعات وتحديد اعدادهم وأن المادة ٧٥ من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الجامعات رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ تنص على أنه يشترط لتقيد الطالب فى الجامعة للحصول على درجة البكالوريوس أو البكالوريوس (١) أن يكون حاصلا على شهادة الدراسة الثانوية العامة أو مايعادلها ويكون القبول بترتيب درجات النجاح مع مراعاة التوزيع الجغرافى وفقا لما يقرره المجلس الأعلى للجامعات وبعد أخذ رأى مجالس الجامعات ومجالس الكليات.

والمستفاد من ذلك أن الحصول على شهادة الثانوية العامة أو ما يعادلها هو شرط لازم للتقيد بالجامعات المصرية، وإذ عهد قانون تنظيم الجامعات إلى المجلس الأعلى للجامعات بتنظيم قبول الطلاب، فإن القرارات التي يصدرها المجلس في هذا الخصوص تعتبر مكملة للقانون وتأخذ حكمه فتكون أية مخالفة لها بمثابة مخالفة للقانون.

ومن حيث أن المجلس الأعلى للجامعات بما له من سلطة في هذا الشأن قرر في ٢٠، ٢١/٢١، ١٩ فيما يختص بتقديرات نجاح شهادة جى سى أى أن يكون التقدير الوهمى للمستوى العادى هو: ٥٩% ب = ٨٥% ، س = ٦٧%، ومؤدى ذلك أن الطلاب الحاصلين على تقديرات أدنى من التقديرات السابقة يعدون راسبين وفقا لتقديرات المجلس الأعلى للجامعات .

ولما كان ذلك وكان بعض الطلبة الحاصلين على الشهادة المذكورة والمحولين إلى جامعة الزقازيق من جامعات أجنبية لم يحصلوا على التقديرات المعترف بها من المجلس الأعلى للجامعات في بعض المواد، فإنهم يكونوا في حكم من لم يحصل على الثانوية العامة. ولا يغير من هذا الوضع سبق تقديمهم بالجامعات الأجنبية التي لا تتطلب النجاح في جميع المواد إذ العبارة عند القبول بالجامعات المصرية بالنظام القانونى الذى حدده المشرع المصرى للالتحاق بها وما يصدر من قرارات من السلطات المختصة تنفيذا لهذا النظام.

ومن حيث أنه لما كان ماتقدم، فإن قبول هؤلاء الطلاب ببعض كليات جامعة الزقازيق بناء على قرارات من مجالسها بقبول تحويلهم لا يتفق وأحكام القانون، وتعتبر قرارات قبولهم قرارات معنوية لأنها خالفت القانون مخالفة جسيمة وصارخة جردتها من صفتها القانونية وانحدرت بها إلى درجة الأعمال العادية التي ينعم أثرها القانونى.

لذلك : انتهى رأى الجمعية العمومية لجمعية الفتوى والتشريع الى انعدام قرارات مجالس كليات جامعة الزقازيق. يقبول بعض الطلاب المحولين من جامعات أجنبية والحاصلين على شهادة جى سى اى بأقل من التقديرات التى قررها المجلس الأعلى للجامعات.
(ملف ١٠٠/٢/٥ - جلسة ١٥/٢/١٩٨٩)

قاعدة رقم (٩)

المبدأ : قيد الطالب بالفرقة الأعلى رغم عدم نجاحه وان كان قرارا معيبا الا ان هذا العيب لا ينحدر بالقرار الى مرتبة الانعدام . مضى أكثر من ستين يوما على صدوره يجعله حصينا من السحب أو الالغاء لايجوز سحب هذا القرار بعد فوات مواعيد السحب الا اذا كان القرار قد صدر بناء على شش أو تدليس يكون القرار الصادر بالسحب بعد فوات المواعيد مخالفا للقانون طالما لم يثبت ان هناك غشا أو تدليسا من صاحب الشأن دون الاخلال بوجوب امتحان الطالب فى المواد التى راسب فيها.

المحكمة : ومن حيث أن قيد الطالب بالفرقة الأعلى رغم عدم نجاحه، وان كان قرارا معيبا الا أن هذا العيب لا ينحدر بالقرار الى مرتبة الانعدام ومن ثم فإن مضى أكثر من ستين يوما على صدوره يجعله حصينا من السحب أو الالغاء، وذلك لكفالة الاستقرار وتوفير الطمأنينة بحفظ المراكز القانونية، وجعلها بمنجاة من الزعزعة والاضطراب. وعلى ذلك لايجوز سحب هذا القرار بعد فوات مواعيد السحب الا اذا كان هذا القرار قد صدر بناء على شش أو تدليس. ومن ثم يكون القرار الصادر بالسحب بعد فوات المواعيد مخالفا للقانون طالما لم يثبت أن هناك غشا أو تدليسا من صاحب الشأن، وذلك دون الاخلال بوجوب امتحان الطالب فى المواد التى راسب فيها.

ومن حيث أن الثابت من الاطلاع على الأوراق أن كلية

الحقوق بجامعة الزقازيق أعلنت نتيجة امتحان النعام الدراسي ١٩٨٣/٨٢ نور مايو - الفرقة الثانية. وورد ضمن الطلبة الناجحين والمنقولين للسنة الثالثة بمادة أو مادتين اسم المطعون ضده على أنه راسب في القانون المدني (ضعيف) والأحوال الشخصية لغير المسلمين (ضعيف جدا) والدولى العام (ضعيف جدا). ويتاريخ ١٩٨٣/٨/١٧ قدم المطعون ضده طلبا باسم عميد الكلية لتصحيح حالته بالنسبة للمواد السابقة ومدى مطابقتها للنتيجة وتأش. على الطلب بأن الطالب ناجح بمادتين هما أحوال شخصي لغير المسلمين والدولى العام بعد الشطب على مادة القانون المدني والتوقيع إزائها. وبناء عليه قيد ضمن طلبة السنة الثالثة وقام بتاريخ ١٩٨٤/٢/٥ بسداد رسوم العام الدراسي ١٩٨٤/٨٢ بصفته طالبا بالسنة الثالثة انتساب. ويخطاب مراقب عام الكلية المؤرخ ١٩٨٤/٢/١٩ أخطر المطعون ضده بأنه بمراجعة نتيجة امتحان نور مايو ١٩٨٣ تبين أنه راسب في المواد الآتية: مدنى - أحوال شخصية دولى عام. وأنه باق للاعادة بالفرقة الثانية انتساب.

ومن حيث أنه ولئن كان الطاعن قد راسب في ثلاث مواد هي القانون المدني والأحوال الشخصية لغير المسلمين والقانون الدولى العام وماكان يجوز نقله الى السنة الثالثة وفقا لحكم المادة ١٢ من اللائحة الداخلية لكلية الحقوق بجامعة الزقازيق الا أنه وقد أشر على الطلب المقدم منه بتاريخ ١٩٨٣/٨/١٧ باسم عميد الكلية بأن الطالب ناجح بمادتين هما أحوال لغير المسلمين والدولى العام وقيد ضمن طلبة السنة الثالثة ومنح خطابات لجهات أخرى على هذا الأساس ومضى أكثر من ستين يوما على هذه التأشيرة بنجاح المذكور فان مؤدى ذلك تحصن قرار قيده من السحب والالغاء خاصة وأن هذا القرار لم يصدر بناء على غش أو تدليس من الطاعن، فاذا ما صدر القرار

المطعون فيه الذي أخطر به الطاعن بتاريخ ١٩/٢/١٩٨٤ برسويع في مواد المعنى والاحوال الشخصية والنولى العام وأنه باقى لاعادة بالفرقة الثانية انتسابه وذلك بعد أكثر من ستين يوما فإن هذا القرار يكون مخالفا للقانون مع وجوب امتحان الطاعن فى المواد التى راسب فيها..... وإذا كانت الجامعة تذكر فى طعنها أن إدراج اسم المطعون ضده فى كشف الناجحين والمتقولين الى السنة الثالثة لم يحدث الا على سبيل الخطأ المادى ويجوز تصحيحه حال اكتشافه دون التقيد بالمواعيد القانونية، فإن الثابت من الطلب المقدم من المطعون ضده باسم عميد الكلية فى ١٧/٨/١٩٨٢ لتصحيح حالته بالنسبة للمواد المعلقة بالكشف ومدى مطابقتها للنتيجة أنه قد تأثر على الطلب بنجاحه بمعائتين، وهذه التأشير لا تتم الا بعد دراسة حالة المذكور ولمحس أوراقه قبل اجرائها والتوقيع عليها، وبناء عليه تم قيده ضمن طلبة السنة الثالثة الامر الذى ينفى من الخطأ الذى وقع اعتباره خطأ ماديا. وإذا كانت الجامعة تنفى صدور قرار من عميد الكلية بتاريخ ١٧/٨/١٩٨٢ بتمديد نتيجة الامتحان وياقتراض صدور قرار بذلك فى التاريخ المذكور من الكلية فإنه يكون قد صدر ممن لا يملك اصداره فيكون مجرد عمل مادى معنوم الاثر القانونى، فإن الطلب المقدم فى التاريخ المشار اليه من المطعون ضده مقدم باسم عميد الكلية، وليس هناك مايدل على توقيع غيره على التأشير المدونة به فيفترض صدورهما من العميد المختص باعلان النتيجة والمقدم باسمه الطلب طالما لم يثبت صدورهما من غيره وتم بناء على ذلك قيده ضمن طلبة الفرقة الثالثة ولم تطعن الجامعة بالتزوير على التأشير أو توقيع العميد عليها، واذا كانت الجامعة تنعى على الحكم المطعون فيه الاخلال بدفاعها ولم يلتفت الى ما أثارته من أوجه دفاع،

فانه لاثيريب على المحكمة أن تقيم قضاياها على أسباب صحيحة مستخلصة استخلاصا سائفا من الأوراق اذا كانت كافية لتكوين عقيدتها، ولا الزام عليها أن تتبع كل أوجه الدفاع لترد عليها، وكفيها أن تبني حكمها على سبب واحد لهدم القرار المطعون فيه من حاجة الى أن تشترق لبحث كافة الأسباب.

ومن حيث أن القرار المطعون فيه مخالف للقانون - للأسباب المشار اليها - فانه يكون حقيقيا بالالفاء ، وهو ما انتهى اليه الحكم المطعون فيه، دون أخلال بوجوب أداء المطعون ضده الامتحان والنجاح فيما رسب فيه فعلا كخسوط لمنحه الدرجة العلمية الأمر الذي يستتبع تمثيل الحكم المطعون فيه على هذا النحو.

(طعن ١٢٥٧ لسنة ٢٢ ق - جلسة ١٩٩٠/٥/١٢)

قاعدة (١٠)

المبدأ : مركز الطالب بالنسبة للجامعة هو مركز تنظيمي عام يجرى تغييره في أي وقت واستبدال تنظيم جديد . هذا التنظيم يترى على الطالب بآثره المباشر .

المحكمة : كما يجرى قضاء هذه المحكمة على أن مركز الطالب بالنسبة للجامعة هو مركز تنظيمي عام يجرى تغييره في أي وقت واستبدال تنظيم جديد وهذا التنظيم يترى على الطالب بآثره المباشر وترتيباً على ما سبق وحيث أن التقييمية الشرطية لم تضع قواعد تنظيمية متعددة لتحتجذ شروطاً وبوابط منح الفرصة الاستثنائية أو رفضها وفقاً لسلطاتها التقديرية فان قراراتها في هذا الشأن تخضع للقاعدة العامة ورقابة القضاء الإداري لقراراته والسلطات الإدارية .

ومن حيث أن الطالب من الإطلاع على منحصر مجلس إدارة

الأكاديمية المطعون عليه أن المجلس بعد بحثه لحالة الطاعن والحالات المماثلة قرر فصل البعض وعدم منحه فرصة استثنائية وذلك على أساس الحالة النظامية والانضباطية لكل منهم وبالنسبة للطاعن فقد تبين للمجلس من دراسة حالته خلال دراسته بالكلية أنه سبق اتهامه وادانته بجريمة الغش وتم مجازاته بسببها ومن ثم فأنه تطبيقاً للمبادئ السالف بيانها يكون قرار فصل الطاعن وعدم الموافقة على منحه فرصة استثنائية لرسويه أكثر من مرة في الفرقة الثالثة يكون قائماً بحسب الظاهر على أساس سليم من الواقع والقانون خاصة ولم يثبت اساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى رفض وقف تنفيذ القرار المذكور، فإنه يكون قد أصاب الحق في قضاءه، ويكون الطعن عليه على غير أساس حقيق بالرفض. ولا ينال من ذلك القول بأن القرار المطعون فيه قد صدر بغير تسبيب، إذ الثابت مما سلف بيانه أن مجلس إدارة الأكاديمية التزاماً منه بما أوجبه عليه القانون من ضرورة تسبيب قرار الفصل، أورد أن الحالة الانضباطية والنظامية للطاعن هي السبب وراء صدور القرار وقد ثبت ارتكابه العديد من المخالفات وجوزى عنها جميعاً وهي أسباب متنوعة لأن تستعمل الجهة الإدارية سلطتها التقديرية والتي خواها إياها القانون في الفصل ما دامت أنها قد بعدت في قرارها عن شبهة اساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها، الأمر الذي يتعين معه الحكم برفض الطعن المائل لعدم استناده على أساس صحيح من الواقع أو القانون.

(طعن ٨٦٢ لسنة ٣٨ ق - جلسة ١٩٩٣/٥/٢)

قاعدة رقم (١١)

المبدأ : مركز الطالب بالنسبة للجامعة هو مركز تنظيمي عام يجري

تغييره في أي وقت واستبداله بتنظيم جديد هذا التنظيم يسرى على الطالب باثرة المباشر. للجامعة أن تضع القواعد في شأن تصحيح الامتحانات وتطبيق قواعد الرأفة والتيسير على الطلاب ولها الحق في تعديل هذه القواعد لا يكون للطالب أصل حق في تطبيق قاعدة تنظيمية سابقة تتعلق بالتصحيح أو التيسير إذا عدلت عنها الجامعة لأخرى لا تزيب على الجامعة إذا امتنعت عن تطبيق قواعد التيسير السابقة.

المحكمة : ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة يجرى على أنه طبقاً لحكم المادة ٤٩ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ يتعين للمحكم بوقف تنفيذ القرار الإداري توافر ركنين: الأول: وهو ركن الجدية بأن يكون القرار المطعون فيه معيباً بحسب الثابت من ظاهر الأوراق مما يحمل على ترجيح الحكم بالفائه عند الفصل في الموضوع، والثاني: ركن الاستعجال بأن يترتب على تنفيذ القرار نتائج يتعذر تداركها.

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة يجرى على أن القواعد التنظيمية العامة التي تضعها جهة الإدارة متسمة بطابع العمومية والتجريد تكون بمثابة اللائحة أو القاعدة القانونية الواجبة الاتباع في حدود ما صدرت بشأنه فتلتزم جهة الإدارة بمراعاتها في التطبيق على الحالات الفردية ما لم يصدر من الإدارة تعديل أو إلغاء لهذه القاعدة بنفس الأداة، كما يجرى قضاها على أن مركز الطالب بالنسبة للجامعة هو مركز تنظيمي عام يجرى تغييره في أي وقت واستبداله بتنظيم جديد وهذا التنظيم المستحدث يسرى على الطالب باثرة المباشر، وترتباً على ما سبق فإن للجامعة أن تضع القواعد في شأن تصحيح الامتحانات وتطبيق قواعد الرأفة والتيسير على الطلاب، كما أن لها الحق في تعديل هذه القواعد طبقاً لما تراها محققاً للمصالح العام ضماناً لمسن سياسة التعليم في الجامعة.

ولا يكون للطالب أصل حق في تطبيق قاعدة تنظيمية سابقة تتعلق بالتصحيح أو التيسير إذا عدلت عنها الجامعة لقاعدة تنظيمية أخرى ولا تترىب على الجامعة إذا امتنعت عن تطبيق قواعد التيسير السابقة التي تم العدول عنها وأضحت ومن ثم غير قائمة وتغدو المطالبة بتطبيق القواعد والتنظم السابقة بعد العدول عنها الى قواعد جديدة غير قائمة على سند من القانون.

ومن حيث أن رئيس جامعة الأزهر استنادا الى القانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٦١ بشأن اعادة تنظيم الأزهر وألى القرار الجمهوري رقم ٢٥٠ لسنة ١٩٧٥ باللائحة التنفيذية لهذا القانون وعدولا عن قواعد سابقة للتيسير بتلك الجامعة قد أصدر قراره رقم ٥١ لسنة ١٩٨٩ بتاريخ ١٩٨٩/٤/٣ ونص في المادة الاولى منه على التزام كليات الجامعة بنين وبنات بقواعد التيسير الواردة في القرار في مرحلة الاجازة العالية (البكالوريوس) ونص في المادة الاولى بند ثالثا على ان ترفع تلقائيا بمعرفة الكنترول المختص الى الحد الأدنى لدرجة النجاح كل مادة تقل درجة الطالب فيها عن هذا الحد بنسبة ٢٪ من النهاية العظمى لها ولا تدخل ضمن الاستفادة بنسبة ١٪ ويطبق ذلك البند بكل امتحان على حدة حتى ولو لم تتغير بها حالة الطالب ونعى في البند ثامنا (ج) من ذات المادة على أن الطلاب المعرضون للفصل بسبب استنفاذهم جميع فرص القيد من الداخل والخارج ولم يسبق لهم الاستفادة من قواعد التيسير في الاعوام السابقة يمنحون ١٥٪ من مجموع النهايات العظمى للمواد المقررة بفرقتهم اذا ترتب عليها تغيير في حالتهم في مادة أو أكثر ويشترط ألا يقل تقدير المادة التي يجبر فيها الطالب عن تقدير ضعيف(ض).

ومن حيث أن البين مما سبق من نصوص ومن سائر ما

تضمنه القرار المذكور من قواعد التيسير وعلى هدى مما سبق بيانه من مبادئ جرى قضاء هذه المحكمة على تطبيقها أنه لا يجوز الجمع بين قواعد التيسير السابقة وبين تلك التى تضمنها القرار آنف البيان بحسب أن القرار الأخير عدول عن القواعد السابقة ونسخ لها، كذلك لا يجوز الجمع بين ما يقوم به الكنترول بالرفع التلقائى فى حدود نسبة ٢٪ من النهاية العظمى للمادة حتى يصل بدرجتها الى الحد الأدنى لدرجة النجاح على النحو الوارد بالبند ثالثا من المادة الأولى من القواعد السابقة وبين الاستفادة بنسبة ١٥٪ عن مجموع النهايات العظمى للمواد المقررة بالفرقة المبينة فى البند ثامنا (ج) من ذات القواعد ذلك أن الرفع التلقائى يدرى تطبيقه أولا بأول حين تصحيح أوراق الاجابة فى الكنترول حتى ولو لم تتغير بها حالة الطالب فى حين تطبيق القواعد الأخرى فى وقت لاحق بعد أن يستبين وضع الطالب فى الامتحان ويخون تتضح حالته بحيث يؤدى تطبيق نسبة ١٥٪ المشار إليها الى تغير حالته فى مادة أو أكثر على النحو الوارد بالقواعد المشار إليها.

ومن حيث أنه لما كان الياى من ظاهر أوراق الطعن أن الطاعن فى امتحان الفرقة الثالثة بكلية طب الأزهر قد رسب فى امتحان العام الدراسى ١٩٨٨/٨٧، ورسب فى العام الدراسى ١٩٨٩/٨٨ ورسب كذلك فى العام الدراسى ١٩٩٠/٨٩ فى مادتى الفارماكولوجى والباثولوجى حيث حصل فى الأول على ١٤٦ درجة من ٣٠٠ درجة، وفى الثانية على ١٢٩ درجة من ٣٠٠ درجة وذلك فى التمريض والشقى والعمل بتقنين ضعيف اذ أن درجة النجاح ١٨٠ درجة من ٣٠٠ درجة ولهذا السبب لم تطبق عليه الجامعة قاعدة الرفع التلقائى بنسبة ٢٪

لعدم تحقق مناهج تطبيقتها، ولا يفيد الطاعن سوى من قاعدة التيسير الواردة في البند ثانيا (ج) من قرار رئيس الجامعة رقم ٥١ لسنة ١٩٨٩ سالف البيان بنسبة ١٪ من النهاية العظمى لمجموع مواد الفرقة الثالثة وهي ٢١ درجة وإضافة هذه الدرجات الأخيرة ليس من شأنه أن يغير من حالة الطاعن ويؤدي إلى اعتباره ناجحا لاحتياجه لدرجات أكثر من هذا القدر إذ يظل محتاجا لخمس وسبعون درجة للنجاح وهو ما يزيد على القدر المتاح وفقا لقواعد التيسير السابقة وبالتالي لن تتغير حالته إلى النجاح ومن ثم يكون قرار الجامعة باعتبار الطاعن راسيا في مادتي الفارماكولوجي والباثولوجي قد صدر مستندا إلى صحيح سببه ومتفقا وأحكام القانون.

ومن حيث أنه بناء على ما تقدم وقد ذهب الحكم المطعون فيه إلى انتقاء ركن الجدية في طلب وقف التنفيذ وقضى برفض الطلب دون الحاجة إلى بحث توافر ركن الاستعجال لعدم جدواه ومن ثم يكون قد أصاب وجه الحق وصادف صحيح حكم القانون فيما قضى به، ويكون الطعن عليه قد أقيم على غير أساس من القانون خليقا بالرفض.

(طعن ٢٩٧٤ لسنة ٢٧ ق - جلسة ١٩٩٢/٨/٢٢)

قاعدة رقم (١٢)

المبدأ : علاقة الطالب بالجامعة هي علاقة تنظيمية تحكمها القوانين واللوائح . مركز الطالب هو مركز تنظيمي عام يجوز تعديله وفقا لمقتضيات المصلحة العامة في أي وقت يسرى عليه التنظيم الجديد دون أن يكون له الحق في أن يعامل بالتنظيم القديم . يسرى التنظيم الجديد بأثر مباشر لكي لا يؤدي إلى إهدار مركز قانوني ذاتي نشأ له واستقر وضعه عليه في إطار التنظيم الملغى ذلك ما لم ينص القانون صراحة على أعمال الأثر الرجعي للجامعة الحق في وضع القواعد التي تسري في شأن تصحيح الامتحانات

وما يلحقها من رافة (و تيسير على الطلاب) لها الحق في تعديلها طبقا لما يحقق حسن سير نظم الامتحانات تحقيقا للمصالح العام سرياني القواعد الجديدة بآثر مباشر من تاريخ العمل بها على الامتحانات التي يؤديها الطالب منذ هذا التاريخ.

المحكمة : ومن حيث أنه لا يقدح في ذلك ما تتمسك به الطاعة من انطباق قواعد التيسير القديمة والتي تتيح منح ١٠٪ من مجموع المادة كتمويض للنجاح فيها أو غير ذلك من قواعد الرافة والتيسير القديمة، ذلك أن من المقرر أن علاقة الطالب بالجامعة هي علاقة تنظيمية تحكمها القوانين واللوائح ومركز الطالب هو مركز تنظيمي عام يجوز تعديله وفقا لمقتضيات المصلحة العامة في أي وقت يسرى عليه التنظيم الجديد دون أن يكون له الحق في أن يعامل بالتنظيم القديم ويسرى التنظيم الجديد بآثر مباشر بما لا يؤدي الى اهدار مركز قانوني ذاتي نشأ له واستقر وضمه عليه في اطار التنظيم الملقى مالم يكن ذلك بقانون ينص على الأثر الرجعي صراحة اعمالا لنص المادة ١٨٧ من الدستور. وعلى ذلك فان للجامعة الحق في وضع القواعد التي تسري في شأن تصحيح الامتحانات وما يلحقها من رافة أو تيسير على الطلاب ولها الحق في تعديلها طبقا لما يحقق حسن سير نظم الامتحانات تحقيقا للمصالح العام، وتسري القواعد الجديدة في هذا الشأن بآثر مباشر من تاريخ العمل بها على الامتحانات التي يؤديها الطلاب اعتبارا من هذا التاريخ. دون أن يكون للطالب أي حق مكتسب في سريان القواعد القديمة الملغاة على الامتحانات التي تمت بعد الغاء هذه القواعد.

وبالبناء على ما تقدم فانه لا حجة فيما ذهب اليه الطاعة من تمسكها بتطبيق قاعدة قديمة للرافة وهي الصادرة بقرار

من مجلس كلية الطب لجنة شئون الطلاب بجلسته رقم ٣١٤ في ١٠ من نوفمبر سنة ١٩٨٧ بعد النظر في الشكاوى المقدمة من الطلاب الراسبين حيث تقرر بخصوص الطلاب الراسبين في مادة واحدة أن تطبق عليهم قواعد التعويض المقررة سابقا من مجلس الكلية وهي تعويض ١٠٪ في مادة واحدة لينقلوا، ذلك أنه مرئود على الطاعنة في هذا الشأن بأن القواعد الجديدة للرافة والتيسير الواردة بقرار رئيس الجامعة رقم ٥١ لسنة ١٩٨٩ والتي أدت الطاعنة الامتحان في ظل العمل بأحكامها هي التي تسرى على حالتها وقد جائت بتنظيم متكامل لقواعد الرافاة والتيسير ونصت صراحة على الغاء كلفة ما يخالفها من أحكام، فنسخت بذلك قانونا كافة قواعد الرافاة والتيسير السابقة عليها وألغتها وأصبح لاسند لتطبيقها بعد ذلك. مما يتعين معه رفض ما أثارته الطاعنة في هذا الشأن لعدم استناده على أساس قانوني صحيح.

(طعن ٢٤٢٩ لسنة ٣٧ ق- بجلسة ١٩٩٢/٢/٢)

الفرع الرابع

عدم جواز تحصيل أى مبالغ مالية

من الطلاب تحت أى مسمى تبرعات مقابل التحويل

قاعدة رقم (١٣)

المبدأ : عدم جواز تحصيل الكليات الجامعية مبالغ مالية من الطلاب تحت مسمى تبرعات بمناسبة التحويل الى هذه الكليات. ورد هذه المبالغ بحال طلبه الى من حصلت منه.

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ١٩٩٢/٣/٨ فاستبان لها أن المادة ١١٩ من الدستور تنص على أن إنشاء الضرائب العامة وتعديلها أو إلغاؤها لا يكون الا بقانون، ولا يعفى أحد من أدائها الا فى الأحوال المبينة فى القانون.

ولا يجوز تكليف أحد أداء غير ذلك من الضرائب أو الرسوم الا فى حدود القانون وأن المادة ٧ من قانون تنظيم الجامعات الصادر بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ تنص على أنه "الجامعات هيئة عامة ذات طابع علمى وثقافى.... ولها أن تقبل ما يوجه اليها من تبرعات لا يتعارض مع الغرض الاصلى الذى أنشئت له الجامعة".

كما تنص المادة ٢٢ من القانون ذاته على أن يختص مجلس الجامعة بالنظر فى المسائل الاتية: أولاً..... ثانياً: المسائل التنفيذية (٢٢) قبول التبرعات فى حدود ما تنص عليه المادة السابعة" وتنص المادة ٤١ على أن يختص مجلس الكلية أو المعهد التابع للجامعة بالنظر فى المسائل الاتية: (٢٨) اقتراح قبول التبرعات مع مراعاة حكم المادة السابعة.

وتنص المادة ١٦٩ على أن التعليم مجانى لابناء الجمهورية

في مختلف المراحل الجامعية..... ويؤدي جميع الطلاب الرسوم التي تحددها اللائحة التنفيذية مقابل الخدمات الطلابية المختلفة، على أن تخصص حصة كل رسم منها للخدمة المؤدى عنها.

وقد بينت اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الجامعات المشار إليها الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٨٠٩ لسنة ١٩٧٥ وتعديلاته في المواد ٦٤، ٢٧١، ٢٢٢ الحالات التي يؤدي فيها الطلاب هذه الرسوم بالفئة المعينة لها وهي القيد بالكلية بعد استيفاء الأوراق ورسوم المكتبة والاتحاد والخدمات الطبيعية والتأمين ضد الحوادث وصندوق مساعدة الطلاب والمختبرات وتأمين الأدوية ورسم انتساب بالنسبة الى الطالب المقتضب ورسم دخول الامتحان ورسم خاص يستأدى من طلاب كليات الصيدلة مقابل مكافأة للصيدلية التي يقضى فيها التمرين.

واستظهرت الجمعية العمومية من مجموع النصوص المتقدمة أن المشروع الدستوري وضع أصلاً عامياً من مقتضاه عدم تكليف أحد أداء ضريبة الا اذا أصدر بها قانون، أما الرسم - وهو مبلغ من المال يجبيه أحد الأشخاص العامة كرها من الفرد نظير خدمة معينة تؤديها الدولة اليه - فلا يجوز فرضه الا بناء على قانون يكتفى فيه بتقرير مبدأ الرسم، تاركاً شروط دفعه وتحديد سعره الى سلطة أخرى. وبالمرجوع الى قانون تنظيم الجامعات، المشار اليه ببيان أن المشروع - من ناحية أجاز للجامعات قبول تبرعات لا تتعارض مع الغرض الأصلي الذي أنشئت من أجله، وهو خدمة التجهيز والارتقاء به حضارياً متوخية في ذلك رفق الفكر وتقديم العلم وتزويد البلاد بالمتخصصين في مختلف المجالات واعداد الانسان المزود بأصول المعرفة وطرائق البحث المتقدمة والتقييم الرفيع ليسهم

فى بناء ودعم مجتمعه ومنع مستقبل الوطن وخيمة الانسانية،
 نظام المشروع قبول هذه التبرعات بمجلس الجامعة وحده دون
 غيره بينما لم يعقد لمجلس الكلية من اختصاص فى هذا
 الشأن سوى اقتراح قبول هذه التبرعات، ومن ناحية أخرى
 وإيماننا من المشروع بمجانية التعليم الجامعى لأبناء
 الجمهورية فى مختلف مراحله حرص على عدم إلزامهم أداء
 مبالغ مالية مقابل العملية التعليمية ذاتها سوى ما ناط
 باللائحة التنفيذية تعيينه كرسوم مقابل الخدمات الطلابية
 المختلفة على أن تخصص حصيلتها للخدمة التى تستأدى عنها،
 وقد عينت اللائحة التنفيذية هذه الرسوم على النحو المشار
 إليه آنفاً ومن ثم لا يجوز اقتضاء أية مبالغ أخرى لم يقررها
 المشرع تحت مسمى تبرع أو خلافه، أخذاً بعين الاعتبار أن
 التبرع يجب أن يكون واضح الدلالة فى نية التبرع ومقصده،
 وألا تحيد فيه كليات الجامعة عن الأوضاع والإجراءات
 القانونية التى لامعدهى عن التقيد بها فى هذا المضمار. ونظراً
 إلى أن نصوص اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الجامعات خللت
 تماماً مما يجيز تقرير رسم مقابل ما تقوم به الكليات من
 تحويل بعض الطلاب إليها ولايتوافر من نصوص القانون
 ما يوسع تلك الكليات أننى اختصاص من هذا القبيل فقد تعين
 ومن ثم القول بعدم جواز تحصيل بعض الكليات الجامعية مبالغ
 مالية من الطلاب تحت مسمى تبرعات فى مناسبات التحويل إليها
 لمغاظة ذلك أحكام الدستور وعدم استقامته على صحيح سند
 من القانون مقترنا فى ذلك كله بالواقع المائل فى انفاق تلك
 المبالغ والتصرف فيها على خلاف الأوضاع المالية المقررة
 والتى لاغنى عن ضرورة اتباعها، الأمر الذى لامتدوحة معه تبعاً
 إزاء تنكب هذه المبالغ جمعاً وانفاقاً لصحيح حكم القانون - من
 ردها - حال طلبها إلى من حصلت منه دون إحلال بقواعد

التقادم المقررة قانونا في هذا الشأن. هذا ولا يغوت الجمعية العمومية بمناسبة نظر هذا الموضوع - التنويه الى أن التزام الجامعات التزاما قانونيا باتاحة التعليم المجاني لطلابها انما يقابله التزام أدبي من القادرين ممن أتاحت لهم ولأبنائهم فرصة التعليم العالي وذوى الأريحية من المواطنين والهيئات والمشروعات العامة والخاصة بالتبرع عن طواعية لهذه الصروح العلمية الشامخة تمكينا لها من النهوض بجليل رسالتها خدمة للوطن والمواطنين.

لذلك انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم جواز تحصيل الكليات الجامعية مبالغ مالية من الطلاب تحت مسمى تبرعات بمناسبة التحويل الى هذه الكليات، ورد هذه المبالغ حال طلبها الى من حصلت منه.

(ملف ٤٤٢/٢/٣٧ - جلسة ١٩٩٢/٢/١)

الفرع الخامس

اجتماعات الجامعات المختلفة بتحصيل

رسوم صندوق مساعدة الطلاب

قاعدة رقم (١٤)

المبدأ : يصدر قانون تنظيم الجامعات الصادر بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ ولائحته التنفيذية الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٨٠٩ لسنة ١٩٧٥ المعدلة بالقرار رقم ٢٦٥ لسنة ١٩٧٩ اوضحت ولاية تحصيل رسوم صندوق مساعدة الطلاب التي يزديها طرأ الكلية (او المعهد وفقا لللائحة وكذلك الانفاق منها على الاغراض الاجتماعية للطلاب مما انعقد الامر فيه الى الجامعات المختلفة دون بنك ناصر الاجتماعي - اثناء الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلسة ١٩٨٤/١/٤ انتهى الى عدم احقية بنك ناصر الاجتماعي في اقتضاء هذه الرسوم ، قيام احدى الجامعات بإداء الرسوم المحصلة من الطلاب لصالح صندوق مساعدة الطلاب الى بنك ناصر الاجتماعي بطريق الخطأ وبالمخالفة لاحكام اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الجامعات يتعين على البنك رد هذه المبالغ الى الجامعة والتي يشترط الاحتفاظ بها الى صحيح سنده قانونا.

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة في ١٩٩٢/٥/٣ استعرضت فتاها الصادرة بجلسة ١٩٨٤/١/٤ (ملف رقم ٢٤١/٩/٢٧) فيما انتهت اليه من عدم احقية بنك ناصر الاجتماعي في اقتضاء الرسوم المنصوص عليه بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٨ ، مع احقية هدايق التكافل الاجتماعي بالجامعات المختلفة في اقتضاء هذا الرسم تنفيذا لقانون تنظيم الجامعات ولائحته التنفيذية رقم ٢٦٥ لسنة ١٩٧٩ وذلك اعتبارا من تاريخ العمل بهذه اللائحة وذلك تاسيسا على أن البين من التطوير التشريعي لصندوق مساعدة الطلاب أنه أنشئ

بالقانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٦٨ ثم ألغى بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧١ بإنشاء هيئة عامة باسم بنك ناصر الاجتماعي الذي هو محل الصندوق في حقوقه والتزاماته، ومن بينها التقضاء الرسم الإضافي الذي تحصله الكليات والمعاهد من الطلاب النظاميين، ثم صدر قانون تنظيم الجامعات رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ ونطاق اللائحة التنفيذية تحديد الرسوم التي يؤديها الطلاب وصورتها تلك اللائحة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٨٠٩ لسنة ١٩٧٥ والمعدل بالقرار رقم ٢٦٥ لسنة ١٩٧٩، وعلى منوجب من هذا التعديل أنشئت صناديق للتكافل الاجتماعي يكون من مواردها رسوم صندوق مساعدة الطلاب التي يؤديها طلاب الكلية أو المعهد، فاضت ولاية تحصيل هذه الرسوم والصرف منها على الأغراض الاجتماعية للطلبة معقودة ومن ثم للجامعات المختلفة، ولم يعد لبنك ناصر أصل حق في اقتضاؤها.

وخلصت الجمعية من ذلك إلى أنه لما كانت جامعة الزقازيق قد أدت بطريق الخطأ الرسوم المحصلة من الطلاب لصالح صندوق مساعدة الطلاب البالغ قيمتها ٦٣٤٨٩٣٥ إلى بنك ناصر الاجتماعي بالمخالفة لأحكام اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الجامعات المعدلة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٦٥ لسنة ١٩٧٩ وأنه لايسوغ إمدار حكم اللائحة في هذا المساق وإنما يتعين احترامه والتقليد به فقد تعين ومن ثم على البنك رد هذه المبالغ إلى الجامعة والتي يلتزم الاحتفاظ بها إلى صحيح سنده قانوناً ولا صبيح إلى المتفرع في هذا الصدد بأن البنك قام بإقراض الطلاب مبالغ تفوق المبالغ التي تطالب بها الجامعة فليس من شأن ذلك أن يقلل البنك من المخالفة القانونية أو يخففه من التزامه بالرد وإن كان بمكشحة تحصيل ما قام بإقراضه للطلاب بجميع الطرق القانونية المتبعة.

لذلك انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى
الزام بنك ناصر الاجتماعي أداء مبلغ ثلاثة وسبعين ألفاً
وأربعمائة وواحد وثمانين جنيهاً وخمسة وثلاثين قرشاً الى
جامعة الزقازيق.

(علق ٢٢/٢/٢٠١٥ - جلسة ٢٠/٦/١٩٩٢)

الفرع السادس

الانتساب للكلية

أولاً - شروط الانتساب لكلية الحقوق

الدرجة رقم (١٥)

المبدأ : (جاز المشرع للخاصين على درجة الليسانس أو البكالوريوس أو غيرها من المؤهلات العليا الانتساب الى كليات الآداب أو الحقوق أو التجارة يجب على جهة الإدارة تحري الحقيقة ومراجعة الشهادات المقدمة واستيفاء النقص في البيانات اللازمة لقبولهم سكوت الإدارة باستيفائها الطالب مقيداً في سنوات الدراسة رغم علمها بأن مؤهل كلية اللاهوت الانجيلية الذي تقدم به الطاعن لم يتم تقييمه بعد يفيد بأنها غشمت النظر عن هذا المؤهل وكلفت بمؤهل الثانوية العامة يشترط أن يكون الانتساب في ذات سنة الحصول على مؤهل الثانوية العامة، اثر ذلك، يصير القيد مخالفاً للقانون وتصح هذه المخالفة بفوات المدة المقررة دون سحب قرار القيد بالكلية.

المحكمة : ومن حيث أن الطعن وهو عن الحكم الصادر في الشق المستعمل من الدعوى يطرح البحث في مدى توافر ركني الجدية والاستعجال في طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه. وعن ركن الجدية فالظاهر من المستندات التي قدمتها الجامعة المطعون ضدها أثناء نظر الدعوى أمام محكمة القضاء الاداري أن الطاعن كان قد تقدم بطلب الى كلية الحقوق جامعة القاهرة في شهر نوفمبر ١٩٧٧ للانتساب لهذه الكلية مرفقا به الأوراق الدالة على نجاحه في امتحان شهادة الثانوية العامة (القسم الأدبي) سنة ١٩٦٠ وحصوله على بكالوريوس كلية اللاهوت الانجيلية عام ١٩٧٢ وببين من الشهادة الصادرة من الكلية المذكورة بشأن هذا المؤهل أنها مختومة بخاتم وزارة التعليم العالي وعليها تشير بخط اليد تضمن ثلاث ملاحظات

الأولى تفيد بأن المؤهل غير مقيم ولم يصدر قرار بتقييمه والثانية بأن الكلية تمنح المؤهل على مسئوليتها ولا دخل للوزارة به والثالثة بأن التصديق ينصب فقط على صحة التوقيع وقد دون على هذه الشهادة تاريخ اقترن بخاتم الوزارة هو ١٩٧٨/٣/١٢ ويستفاد من ذلك أن الطاعن وقت أن تقدم في شهر نوفمبر ١٩٧٧ بطلب الانتساب الى كلية الحقوق لم يكن مدونا على تلك الشهادة البيانات التي تفيد عدم تقييم هذا المؤهل الا أنه لا يؤخذ منه في حد ذاته وقوع غش أو تدليس من جانب الطاعن لأن واجب الجهة الادارية المختصة تحري الحقيقة بمراجعة الشهادات المقدمة واستيفاء النقص في البيانات اللازمة لقبولها. ومن جهة أخرى فإن البيانات التي أفادت بعدم تقييم المؤهل المذكور يبدو بحسب الظاهر أنها وردت الى الجهة الادارية المختصة ببحث طلب الانتساب في وقت معاصر لتاريخ تحريرها في ١٩٧٨/٣/١٢ ودون أن يثبت أنها أخفيت عن عين الادارة ومع ذلك فقد تقبل قبول قيد الطاعن طالبا منتسبا بكلية الحقوق جامعة القاهرة وأستمر في دراسته بها لمدة تناهز عشر سنوات بدءا من العام الدراسي ١٩٧٨/٧٧ حتى العام الدراسي ١٩٨٧/٨٦ الذي صدر خلاله القرار المطعون فيه ولم يكن مجديا معاودة البحث فيما أفادت به البيانات المشار اليها عن عدم تقييم مؤهل الطاعن اذ فضلا عن أنها بيانات رسمية واضحة المعنى فإن قرار المجلس الأعلى للجامعات رقم ٢٥ الصادر في ١٩٧١/٧/١٢ لم يكن يغير من الأمر شيئا فهو يخص شهادة ضابط ثان لأعلى البحار وكذلك الشهادات العالية بجمهورية مصر العربية التي مدة الدراسة بها أربعة سنوات يهبط الثانوي العامة أو مايفادها وبذلك لا ينطبق على حالة الطاعن إلا يشترطين وهما الحصول على مؤهل عال كشرط مستقل بذاته ثم أن تكون

المدة اللازمة للحصول على هذا المؤهل أربع سنوات بعد الثانوية العامة والثابت أن الشرط الأول قد تخلف وذلك من واقع البيانات المبونة على الشهادة الخاصة بهذا المؤهل. وعلى هذا النحو فالدلائل المستفادة من ظروف الأحوال تشير الى أن الجهة الادارية باستبقائها للطاعن مقيدا بالكلية طوال هذه المدة تكون قد غضت النظر عن المؤهل الذي حصل عليه وثبت لها عدم تقييمه واكتفت بشهادة الثانوية العامة التي حصل عليها في عام ١٩٦٠، ولما كانت الشروط القانونية للانتساب قد وردت بالمادة ٨٨ من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الجامعات رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ وكان نصها المنطبق على الواقعة قبل أن يلحقها التعديل بموجب قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٧٨ لسنة ١٩٨١ يجرى على أنه يجوز الانتساب الى كليات الآداب أو الحقوق والتجارة لنيل درجة الليسانس أو البكالوريوس على حسب الأحوال ويشترط في طالس الانتساب: (١) أن يكون محمود السيرة حسن السمعة. (٢) أن يكون حاصلا على شهادة الثانوية العامة أو مايعادلها وذلك في السنة التي ينتسب فيها الى احدى الكليات المذكورة... ويجوز للحاصلين على درجة الليسانس أو البكالوريوس أو غيرها من المؤهلات العالية الانتساب الى الكليات المذكورة فمن ثم يكون قيد الطاعن طالبا منتسبا بكلية الحقوق قد تم بالمخالفة للشروط القانونية المقررة والتي أوجبت بالنسبة الى شهادة الثانوية العامة أن يكون الطالب قد حصل عليها في السنة التي ينتسب فيها الى الكلية وتلك المخالفة التي شابت قرار قيد الطاعن لا تعدو أن تكون مخالفة للقانون مما يصحها فوات المدة القانونية دون سحب القرار المخالف وهو ماتحقق في حالة الطاعن الأمر الذي يقوم معه ركن الجدية في طلب وقف التنفيذ. أما عن ركن الاستعجال فهو متحقق كذلك

لما يترتب على القرار المطعون فيه من نتائج تتعلق بمستقبل الطاعن وهي نتائج يتعذر تداركها بما يقتضى وقف تنفيذ القرار المطعون فيه.

ومن حيث أن الحكم المطعون فيه وقد قضى بغير هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ في استخلاص الوقائع وخالف القانون ويتعين من ثم الفأزه والقضاء بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه والزام الجامعة المطعون ضدها بالمصروفات عن درجتي التقاضي.

(طعن ١٩٨١ لسنة ٢٣ ق - جلسة ١٩٨٨/١١/٥)

ثانيا - المركز القانوني للطالب المنتسب

قاعدة رقم (١٦)

المبدأ : انتساب الطالبة لا ينفي حاجتها الى دخول الكلية في أي وقت ومن ثم تتوافر لها مصلحة شخصية قائمة في الطعن على قرار حظر إرتداء النقاب.

المحكمة : ومن حيث أنه اذا كان الشرط المقرر لقبول الدعوى، سواء طبقا للمادة ١٢ من قانون مجلس الدولة أو عملا بالمادة ٢ من قانون المرافعات، أن يكون للمدعى فيها مصلحة شخصية قائمة يقرها القانون، فإنه لايلزم لتوافر المصلحة الشخصية في دعوى الالغاء أن يمس القرار المطلوب الفأزه حقا ثابتا للمدعى وإنما يكفي أن يكون في حالة قانونية خاصة من شأنها أن تجعل هذا القرار مؤثرا تأثيرا مباشرا في مصلحة شخصية له، كما أنه لايلزم أن تكون المصلحة القائمة مصلحة عاجلة وإنما يكفي أن تكون مصلحة آجلة، وذلك مادامت المصلحة في المستقبل مشروعة لاينكحها النظام العام أو الآداب، ولئن كانت المطعون ضدها طالبة منتسبة بكلية الآداب جامعة عين شمس وليس في طالبة منتظمة بها، إلا أن هذا

لا ينبغي قيام حاجتها الى دخول الكلية ان لم يكن في بداية السنة الدراسية لاجراء ما قد يلزم أو لمجرد الاستيثاق من وضعها، وان لم يعرض ولو على مدار السنة الدراسية لمتابعة شئونها بالكلية، فإنه يحق مالا في نهاية السنة الدراسية حيث الامتحان سواء استهللا بإرهاصاته أو مروراً بأدائه أو ختاماً بنتيجته، فكل ذلك يمثل مصلحة شخصية قائمة لها في دخول الكلية سواء عاجلاً أو أجلاً مما يؤثر فيها تأثيراً مباشراً القرار المطلوب الغاؤه اذ حظرت ارتداء النقاب الذي تخضعه المطعون ضدها وتتمسك به مدعوا عن عقيدة لديها على سند من مذهب شرعى يزكيه بما يضمنى المشروعية أيضاً على مصلحتها الشخصية القائمة لدى الدعوى، ومن ثم فإن المحكم المطعون فيه ضايف صحيح حكم القانون اذ قضى برفض الدفع بعدم قبول الدعوى احتراماً عن الزعم بانتفاء المصلحة فيها.

(طعنان ١٣١٦ و ١٩٠٥ لسنة ٢٤ ق جلسة ١٩٨٩/٧/١)

الفرع السابع

النظام التأديبي لطلاب الجامعات

قاعدة رقم (١٧)

المبدأ : تأديب الطلاب كأي يتم أمام مجلس تأديب من درجة واحدة يجوز الطعن في قراراته بالمعارضة متى صدرت غيابية كما يجوز التظلم من هذه القرارات الى رئيس الجامعة . قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٥٥ لسنة ١٩٨١ أدخل تعديلا أساسيا على نظام التأديب المشار اليه فجعل تأديب الطلاب على درجتين ومنح طريق الطعن بالمعارضة وأحل محله طريق الاستئناف (أمام مجلس تأديب استئنائي) -المشروع لم يقرر الاستئناف كمطريق للطعن على قرارات مجلس تأديب الطلاب بالجامعة لمجرد فحص الموضوع مرة أخرى وإنما لتمحيص ما تم في أول درجة والتأكد من سلامة كافة اجراءاتها بتناول الموضوع كاملا دون الاختصار على ناحية من نواحيه . مرادى ذلك . إن الاستئناف أصبح ضمانا هامة لتحقيق دفاع الطاعن وبيان ما قد يشوب الاجراءات من عيوب . هذه الضمانة لا تقل في أهميتها عن طريق الطعن بالمعارضة التي ألغيت بالقانون رقم ١٥٥ لسنة ١٩٨١ المشار اليه .

المحكمة : ومن حيث أنه بالنسبة الى السبب الثاني من أسباب الطعن، وهو يقوم على أساس بطلان اجراءات مجلس التأديب الابتدائي المنعقد بتاريخ ١٩٨٢/١٢/٢٢ بالنظر الى أن استلام الطاعن الاخطار بحضور ذلك المجلس قد تم بتاريخ ١٩٨٢/١٢/٢٨ مما لم يتمكن معه من الحضور وابداء أوجه دفاعه وبالتالي فقد فوتت عليه درجة من درجات التقاضي . فان الثابت من الأوراق أن الكلية قد أخطرت الطاعن بتاريخ ١٩٨٢/١٢/١٨ بكتاب مسجل على عنوانه بمدينة طلخا لحضور مجلس التأديب الذي سيعقد بتاريخ ١٩٨٢/١٢/٢٢ ، كما أخطرت الكلية زميلين للطاعن لحضور ذات المجلس وقد حضروا بالفعل في الميعاد . أما الطاعن فإنه على الرغم مما

هو ثابت على مطروف كتاب كلية الحقوق اليه أنه جرد إلى بريد مدينة طلفا بتاريخ ١٩٨٢/١٢/٢٠، إلا أنه على حد افاة موزع البريد المدمر الثابتة على مطروف ذلك الكتاب - تم البحث عن المرسل اليه أيام ١٩٨٢/١٢/٢٢ و٢٢/٢٢ و٢٢/٢٢ نون جوى ثم سلم الخطاب اليه صباح يوم ١٩٨٢/١٢/٢٨، وختم بفتح خزانة البريد بتاريخ ١٩٨٢/١٢/٢٨، وعلى موزع البريد المذكور ذلك بعبارة (وقد تأخر الخطاب لعدم معرفة العنوان بالكامل)، وقد ارتأت محكمة القضاء الادارى - بحق - فى حكمها المطعون فيه أن ذلك مما يثير الشك حول مصلك موزع البريد المذكور، خاصة بعد أن تطوع وأرسل كتابا الى رئيس المحكمة يتضمن شهادة لم تطلب منه بأن الكتاب المذكور قد سلم فى يوم ١٩٨٢/١٢/٢٨ (وأن هذا التأخير ناتج عن البريد) على حد تعبيره، وهذا التهاثر فى أقوال موزع البريد حيث عزا تأخر الخطاب مرة لعدم معرفة العنوان بالكامل ومرة أخرى بسبب يرجع الى البريد فضلا عن ختم مطروف الكتاب بخاتمين احدهما بتاريخ وروده فى ١٩٨٢/١٢/٢٠ والاخر من ادارة أخرى بتاريخ تسليمه فى ١٩٨٢/١٢/٢٨، كل ذلك مما يرجع للمحكمة أن ثمة تواطئا بين الطاعن وموزع البريد المذكور لاصطناع دليل على تأخير تسليم كتاب يعلم الطاعن محتواه ومضمونه وذلك بقصد ادخال الارتباك على اجراءات المحاكمة التأديبية والاستفادة من ذلك على وجه من الوجوه - ولا حجة فى القول بأنه ليست للطاعن مصلحة فى ذلك لأن المحاكمة انعقدت بناء على طلبه كما هو ثابت فى مذكراته بمناسبة مرحلة سابقة من مراحل تأديبه عن ذات الوقائع، ذلك أن الطاعن منسوب اليه وقائع على قدر كبير من الجسامة، كما أن مسئوليته عن هذه الوقائع يساندها أدلة مادية يصعب عليه نفيها، وقد اقتضت أوجه دفاعه فى مراحل النزاع المختلفة

على دفعه ولا تواجه التهم المنسوبة اليه أو تدحضها، وإن تطلعت بإجراءات نظر الدعوى التأديبية ومدى توفر ضماناته، وهو الأمر الذي يشرح للقول بأن الطاعن كانت له مصلحة في عرقلة إجراءات الدعوى التأديبية الموجهة ضده دون التصدي لها ببعض الاتهامات الموجهة اليه بأدلة سائغة.

ومن حيث أن دفاع الطاعن قد تم تحقيقه بالكامل أمام مجلس التأديب الاستئنافي المنعقد بتاريخ ١٩٨٢/١٢/٢٠ للنظر في الاستئناف المقدم من الطاعن في قرار مجلس التأديب الابتدائي الصادر بتاريخ ١٩٨٢/١٢/٢٢ وذلك على ما يبدو من الاطلاع على قرار مجلس التأديب الاستئنافي المشار اليه، ولا صحة في القول بأن ثمة درجة من درجات التقاضي قد فوتت على الطاعن لعدم حضوره مجلس التأديب الابتدائي، ذلك أنه فضلاً عما سبق ايضاحه من تواصل بين الطاعن وموزع البريد فيما يتعلق بواقعة تسليم خطاب الكلية باعلان الطاعن لحضور جلسة مجلس التأديب الابتدائي، فإن الواضح من التطور التشريعي لموضوع تأديب الطلاب بحسب قانون تنظيم الجامعات رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ ولائحته التنفيذية، أن القانون المذكور بعد أن كان ينظم تأديب الطلاب أمام مجلس تأديب من درجة واحدة وكانت المادة ١٨٤ من ذلك القانون تنص على أن "يجوز للطالب التظلم من قرار مجلس التأديب بطلب يقدمه الى رئيس الجامعة..... ويعرض رئيس الجامعة التظلمات الجديدة على مجلس الجامعة للنظر فيها" وفي ظل هذه الأوضاع جرى نص المادة ١٢٩ من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الجامعات الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٨٠٩ لسنة ١٩٧٥ على أنه ".....ومع ذلك تجوز المعارضة في القرار الصادر غيابياً من مجلس التأديب في خلال أسبوع من تاريخ اعلانه الى الطالب أو ولي أمره...." أي

أن التآنيب كان يتم أمام مجلس تآنيب من درجة واحدة مع جواز المعارضة فى قراراته ان صدرت غيابية، وامكانية التظلم الادارى الى رئيس الجامعة فى قرار مجلس التآنيب، الا أن قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٥٥ لسنة ١٩٨١ أدخل تعديلا أساسيا على هذا الوضع بأن جعل تقييب الطلاب على درجتين، وأصبح نص المادة ١٨٤ من القانون يعد تعديلها "لايجوز الطعن فى القرار الصادر من مجلس تآنيب الطلاب الا بطريق الاستئناف، ويرفع الاستئناف بطلب كتابى يقدم من الطالب الى رئيس الجامعة خلال خمسة عشر يوما من تاريخ ابلاغه بالقرار...." فالتآنيب أصبح يجرى أمام مجلس من درجتين، ومنع القانون الطعن فى قرارات مجلس تآنيب الطلاب بغير الاستئناف، فالفى بذلك طريق الطعن بالمعارضة فى حالة صدور القرار غيابيا، مستعاضا عن المعارضة فى مثل هذه الحالات - بالاستئناف بحسبانه طريقا يحقق للطالب المحال الى التآنيب ضمانات لتحقيق دفاعه لا تقل عما كان يحققه له طريق المعارضة فى القرار الغيابى وخاصة وأن من أسباب الاستئناف ما قد يعتور الاجراءات فى المرحلة السابقة - ومن بينها اجراءات الاعلان - من عيوب، فالاستئناف قد شرع ليس لمجرد تكرار الفحص وانما أساسا لتمحيص ما تم فى أول درجة والتأكد من سلامته بأن يتناول بحث الموضوع كاملا دون الاقتصار على ناحية من نواحيه ، واذ تصدى مجلس التآنيب الاستئنافى لكل ما أثاره الطاعن على قرار مجلس التآنيب الايضائى واجراءاته من مطاعن وكفل للطاعن حق الدفاع كاملا أمامه فى هذا الشأن وتناول ما أثاره الطاعن بالفحص والمحيص فيكون قد أدى وظيفة الاستئناف كاملة وحقق للطاعن ما استهدفه باستئنافه وكذلك ما أرادته المشرع بايجاد نظام الاستئناف من ضمانة الرقابة والتعقيب على قرار مجلس

التأديب الابتدائي فلا يكون طعنه في هذا الصنف قائما على أساس سليم. فيكون السبب الثاني من أسباب الطعن غير قائم على أساس سليم من القانون، وبالمثل فإن السبب الثالث من هذه الأسباب لا يكون له وجه حيث أنه يقوم على أساس أن الطاعن قد قدم الى عميد كلية الحقوق التماسا باعادة النظر في قرار مجلس التأديب الابتدائي أو عارض فيه، ذلك أن مثل هذا القرار لا يقبل الطعن - بصريح نص المادة ١٨٤ من القانون بعد تعديلها - بغير طريق الاستئناف، وبالتالي فلا وجه للقول بأن مثل هذا القرار قد طلب الطاعن نظر معارضة أو التماس اعادة نظره بشأنه، حيث أن هذين الطريقتين من طرق الطعن غير جائز توجيههما الى قرار مجلس التأديب الابتدائي.

(طعن ٦٤٥ لسنة ٣٠ ق - جلسة ١٩٨٥/١١/١٦)

قاعدة رقم (١٨)

المبدأ : المادة ١٨٤ من قانون تنظيم الجامعات المعدلة بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٥٥ لسنة ١٩٨١، الطعن على قرارات مجلس تأديب الطلاب يكون بطريق الاستئناف وحده. القرار الصادر من مجلس التأديب الأعلى هو وحده الذي يكون محل الطعن القضائي أمام مجلس الدولة بهيئة قضاء اداري. تطبيق

* المحكمة : ومن حيث أن الثابت من الأوراق أنه بتاريخ ١٩٨٥/٦/٣ تقدم الدكتور/.... استأذ مادة المنشآت سابقة التجهيز بكلية الهندسة بجامعة المنيا الى الدكتور/ عميد كلية الهندسة بالمنيا بمذكرة أورد بها أنه أثناء قيامه بتصحيح امتحان البكالوريوس في مادة المنشآت سابقة التجهيز (شعبة الخرسانة المسلحة) وفي حضور الدكتور..... لاحظ على كراسة الاجابة المقيدة برقم (٧١ع) مايلي: ان الطالب أجاب على أسئلة غير مطلوب الاجابة عنها وأن الاجابة المكتوبة في

الكراسة مطابقة تماما للمحاضرات ٢. - وجنود هبث في تاريخ الامتحان بحيث أن الختم باليوم مقطوع وغير ظاهر. - أن بعض الرسومات في كراسة الاجابة مطابقة تماما للرسومات في المحاضرات مع العلم بأن هذه مصنوعة بالزيوروكس من كتب ويصعب جدا رسمها غيايبا بنفس الإبعاد بورق المحاضرات. ٤. - توجد آثار استخدام "الاستيكة" في محو بعض الاجابات غير المطلوب. - م. تلاحظ أن الكراسة مملوءة من أولها الى آخرها وبعض الاجابات ممسوحة وبعضها مشطوب عليها لعدم مطابقة الاجابة للأسئلة. وأحيل الطالب الى التحقيق فيما ورد بالمذكورة المشار اليها حيث قيد بوقم ٨٥/٢١٧. ويتاريخ ١٩٨٥/٧/٨ صدر قرار رئيس الجامعة رقم ٣٧٢ لسنة ١٩٨٥ بإحالة الطاعن الى مجلس التأديب لخروجه على السلوك الجامعي بارتكابه الافعال الآتية: ١. - استيلاء بطريق الغش والخداع على كراسة من كراسات الاجابة يدور مايو سنة ١٩٨٤ بما مكنه من وجود كراسة زائدة لديه مستعملا اياها على النحو الوارد بالتحقيق مما يسر له استبدال أوراق الامتحانات ٢. - قام بتغيير حقيقة احدى التواريخ /اليوم - الشهر - التاريخ) المختومة على أوراق الاجابة بتشويهها اخفاء لحقيقة التاريخ الصحيح وذلك بالنسبة للمواد: المنشآت سابقة التجهيز لاقتصاديات المشروع ومادة تخطيط المدن الخاصة بامتحانات نور مايو ١٩٨٥ ومادتي المنشآت المعدنية وأساليب تنفيذ البناء الخاصة بامتحانات نور مايو ١٩٨٤ مما يعد تزويرا. ٣. - استبداله أوراق اجابات المواد السالف ذكرها المملئة له داخل لجان الامتحان بأوراق اجابة مغايرة لها أعدت سلفا في غير وقت الامتحان وغير مكانه المخصصين له مما يعد غشا. ٤. - بتاريخ ٢٤ من يولييه سنة ١٩٨٥ اجتمع مجلس التأديب حيث حضر الطاعن ووكيله وبعد سماع اقواله فبما:

يُرد بقرار الاحالة من مخالطات نسب صندوقها الى الطاعن قرر المجلس الغاء امتحانه بدور مايو سنة ١٩٨٥ مع لمصله من الكلية العام الدراسي ١٩٨٦/٨٥ دراسة وامتحاننا واحالة واقعة التزوير للنيابة العامة للاختصاص. وقامت ادارة الجامعة باحالة الأوراق الى النيابة العامة بطلب التحقيق في واقعة التزوير المنسوبة الى الطاعن حيث قيد البلاغ تحت رقم ١٢٠٤ لسنة ١٩٨٦ وتم حفظ الشكوى اداريا في ٢ من ابريل سنة ١٩٨٦ ويقول الطاعن أنه تقدم بتظلم من قرار مجلس التأديب فكان أن ردت عليه الجهة الادارية بكتابها المؤرخ ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٨٥ بتحديد يوم ٣٠ من ديسمبر سنة ١٩٨٥ لنظر التظلم الا أنها وافته بعد ذلك بما يفيد الاعتذار عن الموعد الذي سبق تحديده مع عدم تحديد موعد آخر لنظر التظلم مما كان معه أن أقام الدعوى رقم ٢٣٩١ لسنة ٤٠ القضائية أمام محكمة القضاء الاداري بطلب وقف تنفيذ والغاء قرار مجلس التأديب. وأبدت الجامعة بأنها لما كانت قد أحالت الأوراق الى النيابة العامة فقد تعذر انعقاد مجلس التأديب الأعلى حتى تاريخ حفظ الشكوى اداريا في ٢ من ابريل سنة ١٩٨٦ ثم تحدد لنظر التظلم أمام مجلس التأديب الأعلى جلسة ١١ من ابريل سنة ١٩٨٦ (على ماورد في المذكرة المقدمة من الجامعة أمام محكمة القضاء الاداري) الا أن الطاعن لم ينتظر تصرف مجلس التأديب الأعلى وقام برفع الدعوى مباشرة بالطعن على قرار مجلس التأديب.

ومن حيث أن المادة ١٨٤ من قانون تنظيم الجامعات الصادر به القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ كانت قبل تعديلها بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٥٥ لسنة ١٩٨١ تنص على أنه يجوز للطالب التظلم من قرار مجلس التأديب بطلب يقدم الى رئيس الجامعة خلال عشرة أيام من تاريخ صدور هذا

القرار ويعرض رئيس الجامعة التظلمات الجديدة على مجلس الجامعة للنظر فيها". وفى ظل هذا النص جرى نص المادة ١٢٩ من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الجامعات الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٨٠٩ لسنة ١٩٧٥ على أنه ".....ومع ذلك تجوز المعارضة فى القرار الصادر غيابيا من مجلس التأديب خلال أسبوع من تاريخ اعلانه الى الطالب أو ولى أمره..... أى أن التأديب كان يتم أمام مجلس تأديب من درجة واحدة مع جواز المعارضة فى قراراته ان صدرت غيابية وامكانية التظلم الإدارى الى رئيس الجامعة فى قرار مجلس التأديب، الا أن القانون رقم ١٥٥ لسنة ١٩٨١ أدخل تعديلا أساسيا على هذا التنظيم بأن جعل تأديب الطلاب على درجتين اذ أصبحت المادة ١٨٤ من قانون تنظيم الجامعات بعد تعديلها بهذا القانون الأخير تجرى عبارتها كالاتى: "لايجوز الطعن فى القرار الصادر من مجلس تأديب الطلاب الا بطريق الاستئناف، ويرفع الاستئناف بطلب كتابى يقدم من الطالب الى رئيس الجامعة خلال خمسة عشر يوما من تاريخ ابلاغه بالقرار. وعليه ابلاغ هذا الطلب الى مجلس التأديب الأعلى خلال خمسة عشر يوما....." وفى ظل العمل بحكم هذا التعديل ذهب قضاء هذه المحكمة الى أن التأديب أصبح يتم أمام مجلس من درجتين. كما منع القانون الطعن فى قرارات مجلس تأديب الطلاب بغير الاستئناف بحسبانه طريقا يحق للطالب المحال الى التأديب ضمانات لتحقيق دفاعه شرع ليس لمجرد تكرار الفحص وإنما أساسا لتمحيص ما تم فى أول درجة والتأكد من سلامته بأن يتناول بحث الموضوع كاملا نون الاقتصار على ناحية من نواحيه. (الحكم الصادر بجلسة ١٦ من نوفمبر سنة ١٩٨٥ فى الطعن رقم ٦٤٥ لسنة ٣٠ القضائية). ومفاد ماتقدم أنه بعد أن كانت المعارضة جائزة فى

حالة صدور قرار مجلس تأديب الطلاب غيابياً، كما كان التظلم الإداري جائزاً إلى رئيس الجامعة الذي له أن يحيل ما كان منه جدياً إلى مجلس الجامعة لنظره، جاء تعديل المادة ١٨٤ بقرار رئيس الجمهورية رقم ١٥٥ لسنة ١٩٨١ مسريحاً قاطعاً في أن طريق الطعن على قرارات مجلس تأديب الطلاب هو فقط طريق الاستئناف، على الوجه المبين بتلك المادة بطلب كتابي يقدم من الطالب إلى رئيس الجامعة الذي عليه إبلاغه إلى مجلس التأديب الأعلى خلال خمسة عشر يوماً بحسبانه الدرجة الثانية في النظم القانونية لإجراءات تأديب الطلاب على النحو المحدد بالقانون. وبهذه المثابة فإن ولوج الطعن بالاستئناف يكون هو سبيل المجادلة الوحيد في قرار مجلس تأديب الطلاب. ويكون القرار الصادر من مجلس التأديب الأعلى هو وحده محل الطعن القضائي أمام مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري بحسبانه القرار النهائي الذي تستنفد به الجهة الإدارية ولايتها التأديبية المقررة بالتطبيق لإحكام القانون. ولا يغير مما سبق ماورد بفجز المادة ١٨٤ المشار إليها من أنه "...وفي جميع الأحوال لا يجوز الحكم بوقف تنفيذ قرارات مجلس تأديب الطلاب أو مجلس التأديب الأعلى قبل الفصل في الموضوع". ذلك أن هذا الحكم في ضوء استعراض الأحكام التي أورقتها المادة ١٨٤ المعدلة إنما يستهدف تنظيم أمرين: أولهما حكم مؤقت يتصل بالدعوى المنظورة بالفعل أمام المحاكم، وقت العمل بالتعديل اعتباراً من ٤ من سبتمبر سنة ١٩٨١ بطلب الحكم بوقف التنفيذ والغاء قرارات مجالس تأديب الطلاب الصادرة في ظل العمل بنص المادة ١٨٤ من قانون تنظيم الجامعات قبل تعديلها، وثانيهما توجيه من المشرع بعدم فصل طلب وقف التنفيذ عن الطلب الموضوعي بالالغاء فيما يوقع من دعوى بطلب الحكم بوقف

تنفيذ وإلغاء القرارات الصادرة من مجالس التأديب العليا في ظل العمل بحكم التعديل الذي ورد على المادة ١٨٤ بقرار رئيس الجمهورية رقم ١٥٥ لسنة ١٩٨١. فلا يكون مسيحاً الاستناد إلى العبارة التي وردت بعجز المادة ١٨٤ من قانون تنظيم الجامعات بعد تعديلها للقول بجواز الطعن مباشرة في قرار مجلس تأديب الطلاب أمام مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري، دون ولوج طريق الطعن عليه بالاستئناف أمام مجلس التأديب الأعلى على النحو المبين بالمادة ١٨٤ المشار إليها أو انتظار نتيجة الفصل في الاستئناف المقام بالفعل. ذلك أن قرار التأديب الصادر من مجلس التأديب الأعلى، في ظل العمل بحكم المادة ١٨٤ المعدلة من قانون تنظيم الجامعات هو القرار الذي يصدق عليه وصف القرار النهائي الصادر من جهة إدارية ذات الاختصاص القضائي في مفهوم البند (ثامناً) من المادة ١٠ من قانون مجلس الدولة الصادر به القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢. فإذا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد ذهب غير هذا المذهب وقضى بقبول

الدعوى بطلب إلغاء قرار صادر من مجلس تأديب الطلاب في ظل العمل بحكم المادة ١٨٤ من قانون تنظيم الجامعات بعد تعديلها بالقانون رقم ١٥٥ لسنة ١٩٨١ المشار إليه فإنه يكون قد خالف صحيح حكم القانون مما يقتعين معه الحكم بإلغائه والقضاء بعدم قبول الدعوى.

(طعن ١٤٩٦ لسنة ٣٣ ق - جلسة ١٩٨٨/٤/٢٠)

الفرع الثاني

طلبة جامعة الأزهر

المادة رقم (١٩)

المبدأ : حظير المشروع بقاء الطالب في الفرقة الواحدة أكثر من سنتين باستثناء من ذلك (إجاز لمجلس الكلية وحده دون غيره الترخيص للطلاب الذين قضوا بفرقتهم سنتين متتاليتين التقدم للامتحان من الخارج في السنة الثالثة في المقررات التي رسبوا فيها نظم المشروع حالات التخلف عن دخول الامتحان بعدد قهري يقبله مجلس الكلية فقرر ألا يحسب الغياب رسوباً بشرط ألا يزيد التخلف عن فرعتين متتاليتين أو متفرقتين خلال سنوات الدراسة بالكلية استثناء من ذلك (إجاز المشروع في حالة الضرورة منح الطالب الذي تخلف بعدد قهري فرصة ثالثة يصدر من مجلس الجامعة - مؤدى ذلك، وجوب التفرقة بين حالات التخلف أو الرسوب وحالات عدم التقدم الى الامتحان أصلاً بعدد قهري.

المخكمة : ومن حيث أن المادة ١٦٧ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم الجامعات تخص على أنه مع مراعاة أحكام هذا القانون، تحدد اللائحة التنفيذية موعد بدء الدراسة وانتهائها والأسس العامة المشتركة لنظم الدراسة والقيد ولنظم الامتحان وفرصة تقديراته، وتحدد اللوائح الداخلية للكلية والمعاهد التابعة للجامعة كل في دائرة اختصاصها وفي حدود الإطار العام المقرر في القانون وفي اللائحة التنفيذية الهيكل الداخلي لتكوينها والأحكام التفصيلية لنظم القيد والدراسة والامتحان فيما يخصها، كما نصت المادة ٨٠ من اللائحة التنفيذية لقانون الجامعات على أنه لايجوز للطلاب أن يبقى بالفرقة أكثر من سنتين، ويجوز لمجلس الكلية الترخيص للطلاب الذين قضوا بفرقتهم سنتين في التقدم الى الامتحان من الخارج في السنة الثالثة في المقررات التي رسبوا فيها....

ويجوز لمجلس الكلية ثلاثة على ما تقدم الترخيص لطلاب
الفرقة النهائية بفرصة أخرى للتقدم الى الامتحان من الخارج،
وإذا رتب طالب الفرقة النهائية فيها لا يزيد على نصف عدد
المقررات لهذه الفرقة أو في المقرر الواحد في الكليات التي
يدرس بها مقرر واحد في الفرقة النهائية - وذلك بصرف النظر
عن المقررات المختلفة من فرق سابقة رخص له في الامتحان
فيما رتب فيه فرصتين متتاليتين وإذا تخلف الطالب عن دخول
الامتحان بعذر قهري يقبله مجلس الكلية فلا يحسب غيابه
رسوباً بشرط ألا يزيد التخلف عن فرصتين متتاليتين أو
متفرقتين خلال سنة الدراسة بالكلية، ويجوز في حالة الضرورة
بقرار من مجلس الجامعة منح فرصة ثالثة للطالب، ويبين من
الأحكام الواردة في هذا النص أنها تضمنت حكماً في الفقرة
الأولى منه تتعلق بحالات الرسوب عند دخول الامتحان، فعطرت
النص كقاعدة عامة بقاء الطالب في الفرقة الواحدة أكثر من
سنتين، ثم أجاز استثناء لمجلس الكلية وحده دون غيره
للترخيص للطلاب الذين قضوا بفرقتهم سنتين متتاليتين التقدم
الى الامتحان من الخارج في السنة الثالثة في المقررات التي
رسبو فيها، كما تضمنت الفقرة الثانية من النص حكماً يتعلق
بحالات التخلف عن دخول الامتحان بعذر قهري يقبله مجلس
الكلية، فنصت هذه الفقرة على ألا يحسب غيابه رسوباً بشرط
ألا يزيد التخلف عن فرصتين متتاليتين أو متفرقتين خلال
سنوات الدراسة بالكلية، ثم أجازت على هذه القاعدة العامة
واستثناء فيها في حالة الضرورة منح هذا الطالب فرصة ثالثة
بقرار يصدر من الجامعة، ومن هنا فإنه يتعين التفرقة بين
حالات التخلف أو الرسوب لمدة سنتين متتاليتين وجواز منح
الطالب في هذه الحالة فرصة للتقدم الى الامتحان من الخارج
في السنة الثالثة فيما رتب فيه من مواد، وهذا الاختصاص

معقود يرفعه لمجلس الكلية وحده دون معقب على النحو السابق بيانه، وحالات عدم التقدم الى الامتحان أصلاً يعذر قهرى يقبله مجلس الكلية، وقد حظر النص التخلف عن أداء الامتحان بعذر بما لايزيد على فرصتين متتاليتين أو متفرقتين طوال سنوات الدراسة، وهذا الاختصاص معقود بدوره لمجلس الكلية، واستثناء من هذا الحكم فقد أجاز عجز الفقرة منح هذا الطالب فرصة ثالثة بقرار من مجلس الجامعة.

ومن حيث أن الثابت مما تقدم أن الطاعن كان مقيداً بالسنة الثالثة الدراسية بكلية الطب بجامعة المنصورة وقد أدى امتحان نور مايو سنة ١٩٨١ فى جميع المواد عدا مادة الباثولوجيا التى اعتبر فيها غائباً بعذر، وأسفرت نتيجة الامتحان عن رسوبه فى جميع المواد مع اعتباره غائباً بعذر فى المادة المفكورة فلم يعد راسياً فيها. وقد حضر نور سبتمبر سنة ١٩٨١ فى جميع المواد عدا مادتي الطفيليات والفارماكولوجيا حيث اعتبر غائباً فيها بعذر، وأسفرت نتيجة الامتحان عن رسوبه فى جميع المواد التى امتحن فيها بما فيها الباثولوجيا واعتباره غائباً فى مادتي الطفيليات والفارماكولوجيا أدى امتحان نور مايو سنة ١٩٨٢ فرسب فى جميع المواد بما فيها مادة الباثولوجيا ونجح فى مادة البكتريولوجيا وحدها. ثم أدى امتحان نور سبتمبر سنة ١٩٨٢ فى المواد التى رسب فيها فى نور مايو سنة ١٩٨٢ فنجح فى جميع المواد عدا مادة الباثولوجيا، وبذلك يكون قد أمضى فى السنة الثالثة الدراسية سنتين ورسب فيهما مع اعتباره غائباً بعذر فى نور مايو سنة ١٩٨١ فى مادة الباثولوجيا وفى سبتمبر سنة ١٩٨١ فى مادتي الطفيليات والفارماكولوجيا. وقد سمح له بإجراء الامتحان فى مادة الباثولوجيا فى نوري مايو وسبتمبر سنة ١٩٨٢ فرسب فيهما. ثم سمح له بدخول امتحان

نور مايو سنة ١٩٨٤ في المادة المذكورة فترسب فيها كذلك. وثار الجهد واعادة القيد بالنسبة لبور سبتمبر سنة ١٩٨٤ وهو محل الدعوى والطعن الحالي، وبذلك فان الطاعن يكون قد أمضى بالفرقة الثالثة عام ١٩٨٠/١٩٨١ وعام ١٩٨٢/١٩٨١ أي سنتين، ثم سمح له بإداء الامتحان عام ١٩٨٢/١٩٨٣ بطوريه ورسب في مادة الباثولوجيا، واذ كانت المادة ١/٨٠ من اللائحة التنظيمية لقانون الجامعات قد ربطت القيد بالبقاء في الفرقة الراسبة أكثر من سنتين فانما تعني بذلك أي سبب يؤدي الى اعادة الدراسة بنفس الفرقة أيا ما كانت أسباب البقاء أو عدد المواد التي أدى الرسوب فيها أو الغياب عنها ولو بعذر الى ذلك، ان نص الفقرة ٢ من ذات المادة الذي يعالج الغياب بعذر لا يعتبره رسوباً يؤكد ذلك الفقرة الأولى من ذات النص لم تشترط في سبب البقاء بالفرقة أن يكون رسوباً وانما أطلقته كل ما في الأمر أن الفقرة الثالثة تقرر أن الغياب بعذر لا يعتبر رسوباً وانما لم تلة الى استبعاده من أسباب البقاء بالفرقة بالمعنى المقصود بالفقرة الأولى من النص. وبذلك فان الطاعن وقد سمح له بإداء الامتحان في مادة الباثولوجيا في العام الجامعي ١٩٨٢/١٩٨٣ وفي نوري مايو وسبتمبر سنة ١٩٨٢ فان اعادة قيده ما كان جائزاً الا باعتباره فرصة امتحان من الخارج تطبيقاً للفقرة الأولى من المادة ٨٠ المشار اليها. وحتى مع غض النظر عن ذلك ومع تداخل الرسوب والغياب بعذر وتوزيع مواد الدراسة بينهما في نوري مايو وسبتمبر سنة ١٩٨١ حيث رسب في جميع المواد التي حضرها وغاب في مادة الباثولوجيا في نور مايو وفي مادتي الطفيليات والفارماكولوجيا في نور سبتمبر، فانه بذلك يكون قد استنفد فرصتي الغياب بعذر المقررتين لمجلس الكلية وفقاً للفقرة الثالثة من المادة المذكورة، فلا يجوز منحه فرصة

ثالثة الا بقرار من مجلس الجامعة. واذا منحت الكلية فرصته فى مادة الباثولوجيا فى دور مايو سنة ١٩٨٤ فيبدا أنها اعتبرت باديلا عن غيابها فيها بعذر فى دور مايو سنة ١٩٨١، واذا كانت على هذا النحو فرصة بديل فرصته وقد أذى الامتحان فى دور سبتمبر سنة ١٩٨١ فى المادة المذكورة ورسب فيها، فما كان يجوز منحه فرصة أخرى فى سبتمبر سنة ١٩٨٤ بدعى أن الفرصة الواحدة تشمل نوري مايو وسبتمبر سنة ١٩٨٤ فيحصل بذلك على فرصة سابعة يعتبر سند بديلا من فرصة واحدة غاب عنها من ست فرص رسب فى الخمس الباقية منها، ونتيجة لذلك أن ماكان يجوز منحه فرصة طبقا للمادة ٨٠ بفقرتها الاولى والثالثة، وبذلك فان قرار فصله يقوم بحسب الظاهر على سببه الصحيح، مما يجعل ركن الجدية المطلوب لوقف تنفيذ القرار غير متوافر، ويكون الحكم المطعون فيه اذ قضى بذلك قد جاء متفقا مع صحيح حكم القانون، ويكون الطعن عليه غير قائم على سند من القانون متعين الرضى مع الزام الطاعن بالمصروفات.

(طعن ٢٠١٨ لسنة ٣١ ق - جلسة ١٧/٥/١٩٨٦)

قاعدة رقم (٢٠)

المبدأ : استغلا طلاب السنة قبل النهائية لمرات الرسوب فى ظل المادة ٨٠ من اللاحة التنفيذية لقانون الجامعات الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٨٠٩ لسنة ١٩٧٥ كان يجوز لمجلس الكلية الترخيص لطلاب السنة قبل النهائية بفرصة ثانية للتقدم الى الامتحان من الخارج بعد استنفاد سنتى ابقاء بالكلية بعد تعديل اللاحة التنفيذية المذكورة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٧٨ لسنة ١٩٨١ اصبح لطلاب السنة قبل النهائية فرصة واحدة للتقدم من الخارج بتاريخ ١٩٨٢/١٠/٢٨ اتفق رؤساء الجامعات فى اجتماعهم مع وزير الدولة للتعليم والبحث العلمى على الترخيص لطلبة السنة قبل

النهائية بفرصة ثانية لامتحان في الخارج كحكم انتقالي في العام الجامعي ١٩٨٣/٨٢.

المحكمة : ومن حيث أن المادة ٨٠ من اللائحة التنفيذية لقانون الجامعات كانت تنص على أن لايجوز للطالب أن يبقى بالفرقة أكثر من سنتين، ويجوز لمجلس الكلية الترخيص للطلاب الذين قضوا بفرقتهم سنتين في التقدم لامتحان من الخارج في السنة التالية وذلك فيما عدا طلاب السنة الاعداية والسنة الأولى في الكليات التي ليس بها سنة اعدائية، ويجوز لمجلس الكلية علوة على ماتقدم الترخيص لطلاب السنة النهائية والسنة قبل النهائية بفرصة أخرى للتقدم الى الامتحان من الخارج.... أي أن النص كان يتيح لطلاب السنة النهائية وقبل النهائية - بقرار تقديري يصدر من مجلس الكلية فرصتين للتقدم لامتحان بالخارج بعد استنفاد مدة سنتي البقاء بالكلية، الا أن هذا النص عدل بقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٧٨ لسنة ١٩٨١ وأصبح يقضي بأنه لايجوز للطالب أن يبقى بالفرقة أكثر من سنتين، ويجوز لمجلس الكلية الترخيص للطلاب الذين قضوا بفرقتهم سنتين في التقدم الى الامتحان من الخارج في السنة التالية في المقررات التي رسبوا فيها..... ويجوز لمجلس الكلية علوة على ما تقدم الترخيص لطلاب الفرقة النهائية بفرصة أخرى للتقدم الى الامتحان من الخارج.....، أي أن فرصة التقدم من الخارج أصبحت واحدة بالنسبة لطلاب السنة قبل النهائية بموجب هذا التعديل، وأنه أيا كان الرأي حول مدى اختصاص المجلس الأعلى للجامعات في وضع قواعد تنظيمية عامة في تنظيم الانتقال من الوضع المصليق حيث كان يتاح لطلاب السنة قبل النهائية بفرصتي امتحان من الخارج والوضع الجديد حيث اقتصر الأمر على فرصة واحدة، فلا يتصور قانوناً أن يكون للمجلس الأعلى

للجامعات وضع نظام آخر لم ينص عليه في المادة ٨٠ سواء قبل أو بعد تعديلها، وذلك باتاحة فرصة ثالثة لامتحان من الخارج لطلاب السنة قبل النهائية الذين استنفدوا فرصتي الامتحان من الخارج قبل العمل بقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٧٨ لسنة ١٩٨١. وعلى ذلك فان ما اتفق عليه رؤساء الجامعات في اجتماعهم مع وزير الدولة للتعليم والبحث العلمي يوم ٢٨ من أكتوبر سنة ١٩٨٢ من الترخيص لطلبة السنة قبل النهائية بفرصة ثانية للامتحان من الخارج كحكم انتقالي في العام الجامعي ١٩٨٢/٨٢ يطبق بعدها التعميل لحكم المادة ٨٠ المشار اليها لا يستفيد منه المطعون ضده بحسبانه قد استفاد من فرصتي التقدم للامتحان من الخارج قبل صدوره، وتم فصله، ذلك أن البين من نص هذا القرار أنه يتعلق بالتخفيض بفرصة ثانية للامتحان من الخارج لطلاب السنة قبل النهائية، وليس بفرصة ثالثة، كما أن المجلس الأعلى للجامعات لا يملك مخالفة نص اللائحة الصادرة بقرار من رئيس الجمهورية، وعلى ذلك فان قراره في هذا الشأن لا يشمل الطلاب الذين استنفدوا فرصتي التقدم للامتحان من الخارج قبل العمل بذلك القرار

(علمن ٢٠٤٩ لسنة ٣٠ ق- جلسة ١٩٨٦/١٠/٢٥)

المادة رقم (٢١)

المبدأ : لا يجوز للطلاب بالطريقة الاعلانية أو بالطريقة الاولى في الكليات التي ليس بها فرقة اعلانية ان يبقى بطريقته اكثر من سنتين، اما طلاب الفرقة الاولى في الكليات التي بها فرقة اعلانية وطلاب الطريقة الثانية في الكليات التي ليس بها فرقة اعلانية فيسجوز لهم الترخيص بالتقدم الى الامتحان في الخارج لمرة واحدة في السنة التالية للمستين الذين بقى فيهما وذلك في المخرقات التي سجروا فيها طلاب السنتين النهائية وقبل النهائية او السنة الثانية في كليات هذه الدراسة بها خمس سنوات يجوز الترخيص لهم

بفرصة أخرى للتقدم الى الامتحان في الخارج علاوة على الفرصة التي سبق
منهم ايها المعلمين ذلك في النص الذي يحدد المشرع يتحدد بالفرصة
لهم للتقدم لامتحان في الخارج في المقررات التي رتبوا فيها.

الملاحظة : ومن حيث أن المادة ٨٠ من اللائحة التنفيذية
للقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تنظيم الجامعات
الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٨٠٩ لسنة ١٩٧٥ - معدلة
بقرار رقم ٢٧٨ لسنة ١٩٨١ تنص على أنه لايجوز للطالب أن
يبقى بالفرقة أكثر من سنتين، ويجوز لمجلس الكلية الترخيص
لطلاب الذين قضوا بفرقتهم سنتين في التقدم الى الامتحان
من الخارج في السنة التالية في المقررات التي رتبوا فيها،
وذلك فيما عدا طلاب الفرقة الأولى في الكليات التي ليس بها
فرقة اعدابية. ويجوز لمجلس الكلية علاوة على ما تقدم
الترخيص لطلاب السنة النهائية وقبل النهائية بفرصة أخرى
للتقدم الى الامتحان من الخارج. وإذا رتب طالب السنة
النهائية فيما لايزيد على نصف عدد مقررات هذه السنة أو في
المقرر الواحد في الكليات التي يدرس بها مقرر واحد في
السنة النهائية وذلك بصرف النظر عن المقررات المختلفة من
سنوات سابقة وخص له في الامتحان حتى يتم نجاحه ويعامل
طلاب السنة الثانية في الكليات التي مدة الدراسة بها خمس
سنوات أو أكثر منها سنة اعدابية وطلاب السنة الثالثة في
كليات جامعة حلوان التي مدة الدراسة بها خمس سنوات
معاملة طلاب الفرقة قبل النهائية من حيث فرص التقدم
للامتحان من الخارج ومقادير هذا النص عدم جواز بقاء الطالب
بالفرقة أكثر من سنتين اذا كان بالفرقة الاعدابية أو بالفرقة
الأولى في الكليات التي ليس بها فرقة اعدابية.... أما عدا
طلاب هاتين الفرقتين فيجوز لمجلس الكلية الترخيص للطلاب
الذين قضوا بفرقتهم سنتين في التقدم الى الامتحان من

الخارج في السنة التالية في المقررات التي رتبوا فيها. وإذا كان هؤلاء الطلاب بالسنة النهائية أو السنة قبل النهائية أو السنة الثانية في الكليات التي مدة الدراسة بها خمس سنوات أو أكثر أو السنة الثالثة في كليات جامعة حلوان التي مدة الدراسة بها خمس سنوات فيجوز لمجلس الكلية عبارة على ماتقدم الترخيص لهؤلاء الطلاب بفرصة أخرى للتقدم إلى الامتحان من الخارج وإذا رتب طالب السنة النهائية فيمما لايزيد على نصف عدد مقررات هذه السنة أو في المقرر الواحد في الكليات التي يدرس بها مقرر واحد في السنة النهائية وخص له في الامتحان حتى يتم نجاحه بصرف النظر عن المقررات المختلفة من سنوات سابقة وعلى ذلك فإن الطالب بالفرقة الاعدائية أو بالفرقة الأولى في الكليات التي ليس بها فرقة اعدادية لايجوز له أن يبقى بفرقته أكثر من سنتين أما طالب الفرقة الأولى في الكليات التي بها فرقة اعدادية وطالب الفرقة الثانية في الكليات التي ليس بها فرقة اعدادية لا يقوا في فرقته من سنتين يجوز الترخيص لهم في التقدم إلى الامتحان من الخارج لمرة واحدة في السنة التالية في المقررات التي رتبوا فيها. وبالنسبة لطلاب المستحقين النهائية وقبل النهائية أو السنة الثانية في الكليات التي مدة الدراسة بها خمس سنوات أو أكثر أو السنة الثالثة في كليات جامعة حلوان التي مدة الدراسة بها خمس سنوات فإنه يجوز الترخيص لهم بفرصة أخرى للتقدم إلى الامتحان من الخارج عبارة على الفرصة التي سبق منحهم لها. فالنص السابق الذكر يتحدث عن إتاحة الفرصة للتقدم إلى الامتحان من الخارج في المقررات التي رتب فيها الطلاب المذكورين.

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن الطالبين طالب بالفرقة الثالثة بكلية التجارة بجامعة المنصورة. وهما الامتحان في

مايو في العام الجامعي ١٩٨٢ ورسم في ستة مواد هي التنمية والتخطيط القومي، وأصول الاحصاء والمحاسبة الحكومية والقومية، وإدارة البيع والاعلان، والمحاسبة للعلامة والنظم الضريبية، والتكاليف واستنفاد مواد الرسوب من الداخل. وفي العام الجامعي التالي حذفت بعض هذه المواد وأضيفت مواد جديدة للفرقة الثالثة، وسمح له في التقدم إلى الامتحان من الخارج في مايو عام ١٩٨٣ ورسم في خمس مواد ثلاث من المواد القديمة في التنمية والتخطيط والمحاسبة الحكومية والمحاسبة العامة والنظم الضريبية. واثنين من المواد الجديدة وهما بحوث عمليات واحصاء تطبيقي. واعتبرته الكلية قد استنفدت مواد الرسوب من الداخل والخارج وقدرت فصله إلى ذات الوقت قررت الكلية بالنسبة لزملائه استنفاد مواد الرسوب من الداخل بتقديموا للامتحان من الخارج عام ١٩٨٣ ورسموا فيما لا يزيد على مائتين من المواد القديمة وبعض المواد المضافة. وقدر منحهم فرصة أخرى للتقدم إلى الامتحان من الخارج في المواد الجديدة والثلاث الجديدة في زيادة على القوي أن يسمى لو كان مثل هؤلاء الزملاء راسية فيما يزيد على مائتين من المواد الأصلية والقديمة فخلا عن رسوبه في المواد الجديدة لا يتقن له الحق في استكمال مقبل الامتحان في باقي الفرض المسموح بها في المواد الجديدة وأبعد الفرض إلى أن يتولوا دفعه إما بالتمسح أو بالرسوب بعد استنفاد الفرض المتاح له أي أن الجامعة قررت يوم من رسوب أربعة الزملاء على مائتين من المواد القديمة فخلا عن رسوبه في المواد الجديدة ويوم من رسوب فيما يزيد على مائتين من المواد القديمة فخلا عن رسوبه في المواد الجديدة كالطلاب من فرحت الأربعين بفرصة أخرى للتقدم إلى الامتحان من الخارج في المواد الجديدة ولم ترضى القويون بفرصة أخرى للتقدم

الى الامتحان من الخارج. وعلى ذلك لم تستعمل الكلية الرخصة التي أجازتها المادة ٨٠ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ في شأن تنظيم الجامعات المسالفة الذكر بالتريخيس للطلاب الراغبين في المقررات القصية في التقدم الى الامتحان من الخارج فيها مرة أخرى ومن ثم يكون قرار فصل الطاعن لاستنفاد مرات الرسوب من الداخل والخارج متفقاً وأحكام القانون، ويكون طلب الغائه على غير أساس سليم من القانون متعين الرفض أو اذ ذهب الحكم المطعون فيه الى هذه النتيجة فيكون قد صاف صحيح حكم القانون ويكون الطعن عليه على غير أساس سليم من القانون ويتمين الحكم برفضه والزام الطاعن بالمصروفات عملاً بحكم المادة ١٨٤ من قانون المرافعات.

(طعن ٤٧ لسنة ٢٢ ق - جلسة ١٩٨٨/٢/٢٧)

القاعدة رقم (٢٢)

المبدأ : لتي كانت المادة ٢٢٠ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٦١ بشأن إعادة تنظيم الأزهر والهيئات التي يشملها، سواء قبل أو بعد تعديلها بالقرار الجمهوري رقم ٢٢ لسنة ١٩٨٤ مريضة في أنه بالنسبة للسنوات الجامعية الوسيطة فوق السنة الافتتاحية، اعدالية أو أولى، ودون السنة النهائية، تكون القاعدة هي حظر بقاء الطلاب أكثر من سنتين في الفرقة الواحدة، ويكون الاستثناء هو جواز التريخيس لهم من مجلس الكلية في البقاء سنة ثالثة إلا ان جامعة الأزهر سنت قواعد ميسرة لبقاء الطلاب الراغبين تضمنت ان طلاب الفرقة الثانية والفرقة الثالثة بالكليات التي مدة الدراسة بها خمس سنوات أو أكثر يمنحون فرصتين للتقدم الى الامتحان من الخارج بموافقة مجلس الكلية واستقرار العمل بهذه القواعد بما ترتب عليه من مراكز، ثم روى العدول عنها، والعودة الى حظيرة المادة ٢٢٠ من اللائحة التنفيذية مع جعل مرحلة انتقالية عام ١٩٨٨/٨٧ تطبق بعدها هذه اللائحة التنفيذية عام ١٩٨٩/٨٨ على النحو الواضح من مذكرة السيد رئيس جامعة

الأزهر المؤرخة ١٩٨٨/١/١٧ والمشروعة بتزكية الامام الاكبر شيخ الأزهر
بالتاب رقم ٧٧ المؤرخ ١٩٨٨/١/٢٨ والمتوجة حسب كتاب المستشار امين
عام مجلس الوزراء رقم ٧٢٥ المؤرخ ١٩٨٨/١/٢١ بموافقة السيد رئيس
مجلس الوزراء باعتباره الوزير المختص بشؤون الأزهر.

المحكمة : ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد استقر على
أنه طبقا للمادة ٤٩ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون
رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢، يتمين للمحكم بوقت تنفيذ القرار الإداري
توافر ركنين، الأول هو ركن الجدية بأن يكون القرار عميما
حسب ظاهر الأوراق مما يحمل على ترجيح الثبوت، والثاني هو
ركن الاستعجال بأن يترتب على تنفيذ القرار نتائج يتعذر
تداركها.

ومن حيث أنه إذا كانت اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٠٢
لسنة ١٩٦١ بشأن إعادة تنظيم الأزهر والهيئات التي يشملها،
الصادر بالقرار الجمهوري رقم ٢٥٠ لسنة ١٩٧٥ والمعمول بها
اعتبارا من ١٩ من مارس سنة ١٩٧٥، نصت على المادة ٢٢٠
قبل تعديلها بالقرار الجمهوري رقم ٧٢ لسنة ١٩٨٤ على أنه
"لا يجوز أن يبقى الطالب بالفرقة أكثر من سنتين، ويجوز
لمجلس الكلية الترخيص للطلاب الذين قوضوا بفرقتهم سنتين
في التقدم إلى الامتحان من الخارج في السنة التالية في
المقررات التي رسبوا فيها وذلك فيما عدا طلاب الهيئة
الاعدادية والسنة الأولى في الكليات التي ليس بها سنة
اعدادية وخلافا على ذلك يجوز لمجلس الكلية الترخيص لطلاب
السنة النهائية بفرصة أخرى للتقدم إلى الامتحان من
الخارج...." إلا أن مجلس جامعة الأزهر وافق في ٢١ من
ديسمبر سنة ١٩٧٥ على قواعد حثها أن طلاب الفرقة الثانية
والفرقة الثالثة بالكليات التي مدة الدراسة بها ضمن سنوات أو

أكثر بمنحون لمرشحين للتقدم الى الامتحان من الخارج بموافقة مجلس الكلية، وتلقت هذه القواعد بقرار مجلس جامعة الأزهر في ٥ من مايو سنة ١٩٧٦، وأذ صدر القرار الجمهوري رقم ٢٢ لسنة ١٩٨٤ بتعديل المادة ٢٢٠ من تلك اللائحة التنفيذية لتتضمن على أنه لا يجوز أن يبقى الطالب بالفرقة أكثر من سنتين، ويجوز لمجلس الكلية الترخيص للطلاب الذين قضوا بفرقتهم سنتين في التقدم الى الامتحان من الخارج في السنة التالية في المقررات التي رسبوا فيها وذلك فيما عدا طلاب السنة الاعدادية والسنة الأولى في الكليات التي ليس بها سنة اعدادية ويستثنى من ذلك من استنفذ مرات الرسوب من الطلاب الواقفين غير العرب حيث يبقون في السنة الاعدادية أو الأولى بكلياتهم لسنة ثالثة، وافق رئيس جامعة الأزهر في ١٢ من أغسطس سنة ١٩٨٤ على استمرار العمل بالقواعد التي سبق أن أقرها مجلس جامعة الأزهر، وقد طبقت هذه القواعد فعلاً بما ترتب عليها من أوضاع، ثم أهد رئيس جامعة الأزهر مذكرة مؤرخة ٢٧ من يناير سنة ١٩٨٨ للعرض على السيد رئيس مجلس الوزراء جاء بها أن جامعة الأزهر رأت هذا العام العدول عن تلك القواعد فتخبر كثير من الطلاب، وانتهت الى اقتراح الموافقة على استمرار تطبيق القواعد التي سارت عليها جامعة الأزهر حتى نهاية العام الجامعي ١٩٨٧/٨٦ كمرحلة انتقالية عام ١٩٨٨/٨٧ فقط كفرصة أخيرة للطلاب هذا العام تفادياً لحرمانهم من مواصلة تعليمهم بحيث تطبق بعدها اللائحة التنفيذية وتعديلاتها وإعلان ذلك للطلاب قبل بداية العام الجامعي ١٩٨٩/٨٨ بتوقيت كاف، وأرسل الامام الأكبر شيخ الأزهر هذه المذكرة مشفوعة بالموافقة وفق الكتاب رقم ٧٧ المؤرخ ٢٨ من يناير سنة ١٩٨٨ الى السيد رئيس مجلس

الوزراء الذي وافق على ذلك حسب الواضح من كتاب المستشار أمين عام مجلس الوزراء رقم ٧٢٥ المؤرخ ٢١ من يناير سنة ١٩٨٨ الى الامام الاكبر شيخ الازهر، ووجه السيد رئيس جامعة الازهر كتابا مؤرخا ١٤ من يولييه سنة ١٩٨٨ الى عمداء الكليات بان الفرصة الاستثنائية التي منحت للطلاب في العام الجامعي ٨٧ / ١٩٨٨ هي الفرصة الاخيرة طبقا للقواعد التي كانت مطبقة في العام الجامعي ٨٦ / ١٩٨٧ وما قبله ويأثني اعتبارا من العام الجامعي ٨٨ / ١٩٨٩ تطبيق القواعد المنصوص عليها في اللائحة التنفيذية وبناء على هذا الكتاب لم تمنح فرصة التقدم الى الامتحان من الخارج في العام الجامعي ٨٨ / ١٩٨٩ لطلبة الفرقة الثانية والفرقة الثالثة بالكليات التي مدة الدراسة بها خمس سنوات أو أكثر الذين سبق وسويهم مرتين في الامتحان من الداخل ثم رسبوا في الامتحان من الخارج في العام الجامعي ٨٧ / ١٩٨٨ ومن بين هذه الكليات كلية الطب.

ومن حيث أنه يؤخذ مما سلف أنه ولئن كانت المادة ٢٢٠ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٦٦ سواء قبل أو بعد تعديلها بالقرار الجمهوري رقم ٢٢ لسنة ١٩٨٤ صريحة في أنه بالنسبة للسنوات الجامعية الوسيطة فوق السنة الافتتاحية اعدادية أو أولى ومون السنة النهائية تكون القاعدة هي حظر بقاء الطلاب أكثر من سنتين في الفرقة الواحدة ويكون الاستثناء هو جواز الترخيص لهم من مجلس الكلية في البقاء سنة ثالثة، الا أن جامعة الازهر سنت قواعد ميسرة لبقاء الطلاب الراغبين تضمنت أن طلاب الفرقة الثانية والفرقة الثالثة بالكليات التي مدة الدراسة بها خمس سنوات أو أكثر يمنحون فرصتين للتقدم الى الامتحان من الخارج بموافقة مجلس الكلية واستقر العمل بهذه القواعد بما توجب عليها من

مراكز ثم رُئيَ المعمول عنها والعودة الى حظيرة المادة ٢٢٠ من اللائحة التنفيذية مع جعل مرحلة انتقالية عام ١٩٨٨/٨٧ تطبق بعدما هذه اللائحة التنفيذية عام ١٩٨٩/٨٨ على النحو الواضح من مذكرة السيد رئيس جامعة الأزهر المؤرخة ١٧ من يناير سنة ١٩٨٨ والمشققة بتركية الامام الاكبر شيخ الأزهر بالكتاب رقم ٧٧ المؤرخ ٢٨ من يناير ١٩٨٨ والمتوجه حسب كتاب المستشار امين عام مجلس الوزراء رقم ٧٢٥ المؤرخ ٣١ من يناير سنة ١٩٨٨ بموافقة السيد رئيس مجلس الوزراء باعتباره الوزير المختص بشئون الأزهر. وأيا كان الرأي في مدى مشروعية القواعد التي سنتها جامعة الأزهر وجرى تطبيقها على الوجه المتقدم، فإن المنازعة المطروحة تتحصل فيما اذا كان السيد رئيس جامعة الأزهر في كتابه المؤرخ ١٤ من يولييه سنة ١٩٨٨ الى عمداء الكليات - بأن الفرصة الاستثنائية التي منحت للطلاب في العام الجامعي ١٩٨٨/٨٧ هي الفرصة الأخيرة طبقاً للقواعد التي كانت مطبقة في العام الجامعي ١٩٨٧/٨٦ وما قبله ويأنه اعتباراً من العام الجامعي ١٩٨٩/٨٨ تطبق القواعد المنصوص عليها في اللائحة التنفيذية قد التزم ما سبق أن وافق عليه الامام الاكبر شيخ الأزهر والسيد رئيس مجلس الوزراء باعتباره الوزير المختص بشئون الأزهر من تنظيم مرحلة انتقالية للمعمول عن القواعد السابقة والعودة الى اللائحة التنفيذية واذ اتضح أن هذه المرحلة الانتقالية انما تظل فئتين من الطلاب المقيدين خلال العام الجامعي ١٩٨٨/٨٧ للامتحان من الخارج، الفئة الاولى تشمل من كان هذا العام بالنسبة لهم هو العام الذي يؤنون فيه امتحان الفرصة الرابعة الاستثنائية والفئة الثانية من كان ذات العام بالنسبة لهم هو العام الذي يؤنون فيه امتحان الفرصة الاولى من الخارج، فان الفئة الاخيرة هي المعنية

بمرحلة الانتقال حيث تتاح للطلاب فيما لو رسبوا فرصة ثانية
للامتحان من الخارج في العام الجامعي التالي ١٩٨٩/٨٨
وبذا يتحقق اعمال مفهوم القاعدة التي عبرت عنها جامعة
الأزهر بأنها مرحلة انتقالية بما يعنى أن يكون العام الجامعي
١٩٨٨/٨٧ هو بداية هذه المرحلة الانتقالية التي لا يتحقق
استكمال أوضاعها الا بمنح من رسب هذا العام للمرة الثالثة
فرصة رابعة وأخيرة في العام الجامعي ١٩٨٩/٨٨ ومن ثم فان
قرار السيد رئيس جامعة الأزهر وما صدر بناء عليه من
قرارات بعدم منح فرصة ثانية للتقدم الى الامتحان من الخارج
عام ١٩٨٩/٨٨ يكون مخالفا للقاعدة التنظيمية التي تقررت
لتنظيم تلك المرحلة الانتقالية تمهيدا للمعدل عن القواعد التي
وضعتها وطبقتها فيما سلف وبالقالي يتوالى ركن الجدية في
التطلب المستعمل بوقف تنفيذه، كما يتوالى أيضا ركن
الاستعمال اللازم بما يترتب عليه من آثار بتعذر تداركها
تحتل في الحرمان من مواصلة الدراسة الأمر الذي يقتضى
الوقف تنفيذه مع ما يترتب على ذلك من آثار أهمها القيد
لأداء الامتحان في الخارج في العام الجامعي ١٩٩٠/٨٩ لأن
عدم القيد في العام الجامعي ١٩٨٩/٨٨ يرجع الى سبب خارج
عن إرادة الطالب صاحب الشأن مما يعد هذا مقبولا طبقا
للمادة ٢٠٩ من ذات اللائحة التنفيذية.

ومن حيث أن ماسبق يصدق على الطالبين بالنظر الى أنه
طالب بكلية الطب جامعة الأزهر ومدة الدراسة بها تزيد على
أربع سنوات ورسب بالفرقة الثالثة في الامتحان من الداخل
العام الجامعي ١٩٨٦/٨٥ والعام الجامعي ١٩٨٧/٨٦ وفى
الامتحان من الخارج العام الجامعي ١٩٨٨/٨٧ ومنع من
الفرصة الثالثة للامتحان من الخارج العام الجامعي
١٩٨٩/٨٨ بال مخالفة للقاعدة المنظمة للمرحلة الانتقالية سالفة

الذكر. فإن الحكم المطعون فيه ألزغى مؤلفي طلب وإثبات تنفيذ الأوامر المسلمون فيه يكون قد بجانب الحساب مما يوجب القضاء بإلغاء هذا الحكم وموافق تنفيذ ذلك القرار.

(طعن ٢٦٤٩ لسنة ٢٥ ق - جلسة ١٦/١٢/١٩٨٩)

قاعدة رقم (٢٢)

القياد : القانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٦١ بشأن إعادة تنظيم الأزهر والهيئات التي يشرفها اللائحة التنفيذية لهذا القانون الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٥٠ لسنة ١٩٧٥. المذكرة المؤرخة ١٩٨٨/١/٢٧ المقدمة من رئيس جامعة الأزهر إلى الإمام الأكبر شيخ الأزهر متضمنة الرغبة في تعديل عن القواعد التي وضعتها جامعة الأزهر في شأن الفرص المتاحة للطلاب الراغبين في التقدم إلى الامتحان من الخارج. المستفاد من عبارة هذه المذكرة في المرحلة الانتقالية التي تعنيها إنما تظل فئتين من الطلاب المقيدين خلال العام الدراسي ١٩٨٨/٨٧ من الخارج. الفئة الأولى وتشمل من كل عام ١٩٨٨/٨٧ بالنسبة لهم العام الذي يؤدون في نهايته امتحان الفرصة الرابعة الاستثنائية. والفئة الثانية هي فئة الطلاب الذين قيدوا بالكلية للعام ١٩٨٨/٨٧ طبقاً لأحكام المواد ٢٠٢ وما بعدها من اللائحة التنفيذية المذكورة لأداء امتحان الفرصة الأولى من الخارج وبعد استفادهم مرات الإرسوب من الدخول. هذه الفئة الأخيرة هي المعنية بمرحلة الانتقال. لبتاح لطلابها فيما لو رغبوا فرصة أخرى من الخارج في السنة التالية وهي سنة ١٩٨٩/٨٨. بذلك يتحقق أعمال مفهوم القاعدة التي عبرت عنها الجامعة بأنها المرحلة الانتقالية بما يعني أن تكون سنة ١٩٨٩/٨٨ هي بداية المرحلة الانتقالية التي لا يتحقق لاستكمال أوضاعها إلا بمنح من رغب في تلك السنة للمرة الثالثة فرصة رابعة وأخيرة عام ١٩٨٩/٨٨ للامتحان من الخارج.

المحكمة : ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد جرى في علمون مماثلة على أنه ولئن كانت المادة ٢٢٠ من اللائحة

التنفيذية للقانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٦٦ بشأن إعادة تنظيم الأزهر والهيئات التي يشملها الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٥٠ لسنة ١٩٧٥ والمعمول بها اعتباراً من ١٩ من مارس سنة ١٩٧٥ وقبل تعديلها بقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٢ لسنة ١٩٨٤ تنص على أنه "لا يجوز أن يبقى الطالب بالفرقة أكثر من سنتين ويجوز لمجلس الكلية الترخيص للطلاب الذين قضوا بفرقتهم سنتين في التقدم الى الامتحان من الخارج في السنة التالية في المقررات التي رسيها فيها وذلك فيما عدا طلاب السنة الاعدادية والسنة الأولى في الكليات التي ليس بها سنة اعدادية....." فالثابت أن مجلس جامعة الأزهر وافق في ٢١ من أكتوبر سنة ١٩٧٥ على أن طلاب الفرقتين الثانية والثالثة في الكليات التي مدة الدراسة فيها خمس سنوات يمنحون فرصتين للتقدم الى الامتحان من الخارج بموافقة مجلس الكلية. وتؤكد مسلك الجامعة في هذا الشأن بقرار مجلس الجامعة في ٥ من مايو سنة ١٩٧٩. كما وافق رئيس جامعة الأزهر في ١٣ من أغسطس سنة ١٩٨٤ بعد العمل بقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٢ لسنة ١٩٨٤ بتعديل العادة ٢٢٠ المشار اليها اعتباراً من ٢ من يناير سنة ١٩٨٤ على استمرار العمل بالقواعد التي سبق أن أقرها مجلس الجامعة والسابق الإشارة اليها، وقد استمر بالفعل العمل بتلك القواعد مع ما يترتب عليها من مراكز وأوضاع قانونية سواء الناشئة عن قيد الطلاب بمختلف سنى الدراسة الجامعية أو بمنحهم الشهادات العلمية على النحو المقرر بقانون الأزهر، وكان أن أعد رئيس جامعة الأزهر مذكرة بتاريخ ٢٧ من يناير سنة ١٩٨٨ للمعرض على السيد رئيس مجلس الوزراء تضمنت أن جامعة الأزهر رأت هذا العام العدول من ذلك المسلك ونظراً لتضرر كثير من الطلاب ولما يترتب على العدول من فصل عدد غير قليل منهم

انتهت المذكورة الى اقتراح الموافقة على استمرار تطبيق القواعد المسارية عام ١٩٨٧/٨٦ كمرحلة انتقالية عام ١٩٨٨/٨٧ فقط كفرصة أخيرة للطلاب هذا العام طالبها لمرماتهم من مواصلة تعليمهم بحيث تطبق بعدها اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٦٦ وتحديثاته وإعلان ذلك للطلاب قبل بداية العام الدراسي ١٩٨٩/٨٨ بوقت كاف، فكان أن أرسل الامام الأكبر شيخ الأزهر هذه المذكرة رفق الكتاب المورخ ٢٨ من يناير سنة ١٩٨٨ الى السيد رئيس مجلس الوزراء الذي وافق على ذلك محتجاً بجهين من كتاب المستشار أمين عام مجلس الوزراء رقم ٢٣٥ الصادر ٢٦ من يناير سنة ١٩٨٨ الى الامام الأكبر شيخ الأزهر.

ومن حيث أن مفاد ماسبق أن القواعد التي وضعتها جامعة الأزهر في شأن الفروض المتاحة للطلاب الراغبين في التقدم الى الامتحان من الخارج هي وحدها التي جرت على تطبيقها وأعلنت أحكامها اعتباراً من سنة ١٩٧٥ ويعد العمل مباشرة بأحكام اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٦٦ المشار اليه الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٥٠ لسنة ١٩٧٥ وحتى تقدم رئيس جامعة الأزهر الى الامام الأكبر شيخ الأزهر بالمذكرة المورقة ٢٧ من يناير سنة ١٩٨٨ وتتضمن الرغبة في العدول عن تلك القواعد والعودة الى حظيرة الحكم الوارد باللائحة التنفيذية مع تنظيم مرحلة انتقالية لذلك العدول وأياً ما كان الرأي في مدى مشروعية القواعد التي وضعتها الجامعة في هذا الشأن وجزت على تطبيقها منذ العمل باللائحة التنفيذية والقرابة خمسة عشر عاماً، فإن موضوع المنازعة محل الطعن المائل لتجديد فيما إذا كان رئيس الجامعة قد قدم فيها خمسة كتابه المورخ ١٤ من يوليو سنة ١٩٨٨ الى هيئة الكليات - من أي الفرصة الاستثنائية التي

منحت للطلاب في العام الجامعى ١٩٨٨/٨٧ هى الفرصة الأخيرة طبقا للقواعد التى كانت مطبقة فى العام الجامعى ١٩٨٧/٨٦ وما قبله واعتبارا من العام الجامعى ١٩٨٩/٨٨ تطبيق القواعد المنصوص عليها فى اللائحة التنفيذية ماسبق أن وافق عليه الامام الاكبر شيخ الازهر والسيد رئيس مجلس الوزراء باعتباره الوزير المختص لشئون الازهر من تنظيم المرحلة الانتقالية التى رتب تقريرها بصدد تنظيم الأوضاع والمراكز الناشئة عن العدول عن القواعد التى استثنتها وجرى عليها جامعة الازهر، ويستفاد من عبارة المذكرة المؤرخة ٢٧ من يناير سنة ١٩٨٨ المشار اليها أن "المرحلة الانتقالية" التى تعنيها انما تظل فئتين من الطلاب المقيمين خلال العام الدراسى ١٩٨٨/٨٧ من الخارج. الفئة الاولى وتشمل من كان عام ١٩٨٨/٨٧ هو بالنسبة لهم العام الذى يؤدون فى نهايته امتحان الفرصة الرابعة الاستثنائية والفئة الثانية هى فئة الطلاب الذين قيدوا بالكلية للعام ١٩٨٨/٨٧ طبقا لأحكام المواد ٢٠٢ وما بعدها من اللائحة التنفيذية لاداء امتحان الفرصة الاولى من الخارج وبعد استنفادهم مرات الرسوب من الداخل، فهذه الفئة الأخيرة هى الفئة المعنية "بمرحلة الانتقال" فيتاح لطلابها فيما لو رسبوا فرصة أخرى من الخارج فى السنة التالية وهى سنة ١٩٨٩/٨٨ وبذلك يتحقق اعمال مفهوم القاعدة التى عبرت عنها الجامعة بانها "مرحلة انتقالية" بما يعنى أن تكون سنة ١٩٨٨/٨٧ هى بداية المرحلة الانتقالية التى لا يتحقق استكمال أوضاعها الا بمنح من رسب فى تلك السنة للمرة الثالثة فرصة رابعة وأخيرة عام ١٩٨٩/٨٨ للامتحان من الخارج، ومن ثم فان قرار رئيس الجامعة وما صدر تنفيذا له من قرارات بعدم منح فرصة رابعة وأخيرة عام ١٩٨٩/٨٨ للامتحان من الخارج قد شطبها خالفته أسقاعدة

التنظيمية التي تقررت بالجامعة لتنظيم مرحلة انتقالية تمهيدا للمول من القواعد التي وضعتها الجامعة وجرى على تطبيقها على نحو ما سلف البيان، وبالترتيب على ذلك فان ركن الجدية يكون متوافرا في طلب وقف تنفيذ قرار رئيس الجامعة الصادر بتاريخ ١٤ من يولييه سنة ١٩٨٨ كما يتوافر ركن الاستعجال لما يترتب على تنفيذ هذا القرار من آثار يتعذر تداركها تتمثل في حرمان الطلبة الطاعنين من مواصلة الدراسة بما يقضى على مستقبلهم الذي يعتقدون عليه الأمل والرجاء ويتوافر الركنين اللذين لوقف التنفيذ يتعين القضاء به مع ما يترتب على ذلك من آثار أهمها أحقية الطلاب المذكورين في القيد لأداء امتحان السنة الأخيرة الاستثنائية عام ١٩٩٠/٨٩ بعد ان كان هم قديمهم عام ١٩٨٩/٨٨ راجعا الى سبب خارج عن إرادتهم مرده الى موقف الجامعة برفض قديمهم مما يعتبر مجزأ مقبولا في حكم المادة ٢٠٩ من اللائحة التنفيذية سابقة الذكر.

ومن حيث أن الحكم المطعون فيه قد ذهب الى غير ذلك فانه يكون قد جانب الحساب مما يتعين معه الحكم بالغاء وقف تنفيذ القرار محل الطعن والزام جامعة الأزهر بالمصروفات عملا بالمادة ١٨٤ من لوائح.

(طن ٢٦٥٠ لسنة ٣٥ ق- جلسة ١٣/١/١٩٩٠)

قاعدة رقم (٢٤)

المبدأ : الدراسات في الكليات الحديثة بجامعة الأزهر تقوم على دعامتين رئيسيتين متساويتين هما الدراسات الدينية والدراسات العلمية. التخلّف في أداء الامتحان بالنسبة لمواد الدراسات الدينية كلها او بعضها يؤدي الى إلغاء القرار الصادر بمنح صاحب الشأن الدرجة العلمية . مثل هذا القرار يعتبر عيب جسيم يفقده مقوماته الأساسية كقرار إداري جواز سحب هذا القرار في كل وقت دون التقيد بالمواعيد القانونية. المادة ٧٨ من

القانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٦١ بشأن إعادة تنظيم الأزهر والهيئات التي يشملها المادة ٢٠٥ من اللائحة التنفيذية للقانون المذكور المسادة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٥٠ لسنة ١٩٧٥، مفاد هذه الأحكام عدم جواز منح (أ) طالب شهادة بنجاحه في امتحانات بكالوريوس الطب (أو) درجة علمية (أو) شهادة الأبعد نجاحه في جميع المواد المقررة سواء مؤلف التخصص (أو) مواد الدراسات الإسلامية والعربية التي تتميز بها جامعة الأزهر عن غير هاء من الجامعات.

المحكمة : ومن حيث أن الحكم المطعون فيه بالفاء القرار الصادر بالامتناع عن تسليم المطعون ضده شهادة تفيد حصوله على بكالوريوس الطب جامعة الأزهر في دور يونيو سنة ١٩٨٣ وأنه أنهى فترة الامتياز قد صدر استنادا الى وجوب تنفيذ حكم محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم ١٧٤٢ لسنة ٢٨ ق بجلسة ١٩٨٤/٤/٢٢ بوقف تنفيذ قرار وقفه عن العمل وتعليق منحه شهادة البكالوريوس على أداء الامتحان في مادتي القرآن الكريم وسيرة الخلفاء الراشدين طالما لم يبلغ هذا الحكم أو تأمر دائرة فحص الطعون بالمحكمة الإدارية العليا بوقف تنفيذه واذ كان الثابت أن الحكم المذكور طعن فيه بالطعن رقم ٢٠١٧ لسنة ٣٠ ق. و بجلسة ١٩٨٦/٣/٣٠ قضت المحكمة الإدارية العليا بإلغاء هذا الحكم ورفض طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه تأسيسا على أن الدراسات في الكليات الحديثة بجامعة الأزهر تقوم على دعائتين رئيسيتين متساويتين هما الدراسات الدينية والدراسات العلمية ،من ثم فإن التخلف في أداء الامتحان بالنسبة لمواد الدراسات الدينية كلها أو بعضها يؤدي الى انعدام القرار الصادر بمنع صاحب الشأن الدرجة العلمية لما يعتبر مثل هذا القرار من عيب جسيم يفقده مقوماته الأساسية كقرار إداري ومن ثم يجوز سحبه في أي وقت دون التقيد بالمواعيد القانونية ويكون

القرار الصادر بوقف المدعى عن التدريب وأرجاء حصوله على درجة البكالوريوس واسترداد المبالغ التي صرفت له - بحسب الظاهر من الأوراق - قائما على أسباب جدية وسيكون طلب المدعى وقف تنفيذه بصفة مستعجلة على غير أساس سليم متعينا رفضه. وإذا انهار الأساس الذي قام عليه الحكم المطعون فيه فإنه يكون قد قام على غير سند من القانون، وإذا كانت المحكمة قد حكمت بجلسة ١٩٨٦/٢/٢٥ بوقف تنفيذ القرار الصادر بالامتناع عن تسليم المطعون ضده شهادة تفيد حصوله على بكالوريوس الطب من جامعة الأزهر في نور يونيو سنة ١٩٨٢ وأنه أنهى فترة الامتياز، قبل صدور حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٢٠١٧ لسنة ٣٠ ق المشار اليه بجلسة ١٩٨٦/٣/٣٠ وأصدرت حكمها المطعون فيه بالغاء هذا القرار بجلسة ١٩٨٧/٥/١٢ بعد صدور حكم المحكمة الإدارية العليا بإكثّر من سنة. فقد تداركت محكمة القضاء الإداري لأنها لم تحط علما بحكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن سالف الذكر - الموقف في دعوى الاشكال في تنفيذ حكمها المطعون فيه حاليا رقم ١٢٥٥ لسنة ٤٢ ق وقضت فيها بجلسة ١٩٨٨/٢/٢٣ بقبول دعوى الاشكال المقامة من جامعة الأزهر ضد المطعون ضده وبوقف تنفيذ الحكم الصادر من المحكمة في الدعوى رقم ٢٨٤٢ لسنة ٢٩ ق بجلسة ١٩٨٧/٥/١٢ المستشكل في تنفيذه لحين صدور الحكم في الطعن رقم ٢٤٩١ لسنة ٣٣ ق (الطعن الحالي) وذلك لعدم وصول الاخطار بميعاد نظر الدعوى في الحكم المستشكل في تنفيذه الا بعد صدور الحكم بجلسة ١٩٨٧/٥/١٢ حيث قيد الاخطار بإرشيف الجامعة بتاريخ ٢٨٦٩ و٢٨٧١ بتاريخ ١٩٨٧/٥/١٢ الأمر الذي لم يضمن لجامعة الأزهر ابداء دفاعها بما أخل بحقوقها الدستورية في الدفاع عن نفسها.

العام الجامعى ١٩٨٢/٨٢ نور مايو أن المطعون ضده حصل فى مادة الخلفاء الراشدين على تقدير ضعيف جدا ولم يرد شئ بخصوص مادة القرآن الكريم فى هذه الكشوف كما لم يرد اسمه فى نور مايو فى العام الجامعى ١٩٨٢/٨١. كما اطلع مفوض الدولة على أوراق اجابة المطعون ضده فى امتحان عام ١٩٨٨/٨٧ نور مايو فى مادتى القرآن الكريم وثبت منها حصوله فى القرآن الكريم على ٢٥ درجة فى التحريرى و ٤٠ درجة فى الشفوى بمجموع ٦٥ درجة وعلى ٦٦ درجة فى مادة تاريخ الخلفاء الراشدين ونجاحه فى المادتين المذكورتين. ويتضح مما تقدم أنه رغم أن أصول كشوف كنفترول شيت ثابت بها أن المطعون ضده أدى الامتحان فى المواد الاسلامية عام ١٩٨٨/٨٧ ورسم فى مادتى القرآن الكريم وتاريخ الخلفاء الراشدين وعدم دخوله بعد ذلك الامتحان فى هاتين المادتين إلا أنه تبين من كشوف اعلان النتيجة أنه اعلنت نتيجة المطعون ضده على أساس تخلفه فى مادة تاريخ الخلفاء الراشدين فقط مما يعنى اعلان نجاحه فى مادة القرآن الكريم فى أعوام ١٩٧٩/٧٨ و ١٩٨٠/٧٩ و ١٩٨٢/٨١ ونور سبتمبر ١٩٨٢/٨٢ نور مايو. وأنه أيا كان الخلاف بين ما ورد بأصول الكشوف الموجودة لدى كلية الطب بجامعة الأزهر وما ورد بالصور التى أودعتها الجامعة ملف الطمن. وما ورد بأصول كشوف كنفترول شيت وما ورد بكشوف اعلان نتيجة الطلاب المنقولين للفرقة الثانية بالنسبة لما تخلف فيه المطعون ضده من مواد فإن القدر المتحقق منه والذي لاشك فيه أن المذكور رسم فى مادة سيرة الخلفاء الراشدين فى العام الجامعى ١٩٧٨/٧٧ نور مايو بتقدير ضعيف ولم يدخل الامتحان فى هذه المادة ومادة القرآن الكريم الا فى نور مايو بالعام الجامعى ١٩٨٨/٨٧ أى أنه لم يكن ناجحا فى المواد

الاسلامية عند اعلان نتيجة الامتحان في نور سبتمبر في العام الجامعي ١٩٨٢/٨٢ فاذا ما نجح المطعون ضده في مواد الفرقة الخامسة بتقدير جيد وأخطر رئيس كنفترول البكالوريوس المستشفيات الجامعية بأسماء الناجحين في درجة البكالوريوس ومن بينهم المطعون ضده تحيل أن خطره كنفترولات السنوات السابقة بأسماء المتخلفين في مواد اسلامية. وبعد أن أخطره كنفترول الفرقة الاولى بأن المطعون ضده متخلف في مادتي القرآن الكريم وسيرة الخلفاء الراشدين في العام الجامعي ١٩٧٨/٧٧ ورسب في مادتي القرآن الكريم وسيرة الخلفاء الراشدين تم اخطار المطعون ضده بذلك وأخطار مستشفى الحسين الجامعي الذي يتدرب فيه وتم وقفه عن التدريب وتكملة فترة الامتياز اعتبارا من ١٩٨٢/١١/١٢ وأحيل المذكور الى مجلس التأديب الذي قرر مجازاته بالانذار لما نسب اليه من السلوك المعيب وأخطر ولي أمره بذلك بالكتاب المؤرخ ١٩٨٤/٤/٣ فمن ثم يكون امتناع جامعة الأزهر عن تسليم المطعون ضده شهادة تفيد حصوله على بكالوريوس طب الأزهر متفقا وأحكام القانون، إذ أن قرار اعلان النتيجة كما جاء بحكم المحكمة الادارية العليا في الطعن ٢٠١٧ لسنة ٢٠ ق بجلسة ١٩٨٦/٢/٢٠ المشار اليه - يعتبر معنويا لا تلحقه أية عساة ويتعين سحب تون التقيد بيميناد الستين يوما. واذا كان المطعون ضده يمارى في أحقية الأزهر في سحب قرار اعلان نتيجة بكالوريوس كلية الطب بجامعة الأزهر تأسيسا على أنه لم يثبت في حقه أى مسلك غير قويم يكاد يقارب الفش ويخطو على مخالفة للقانون في أمر وثيق الصلة بالنظام العام استنادا الى ما جاء بحكم المحكمة الادارية العليا في الطعن رقم ٤٣١ لسنة ١١ ق بجلسة ١٩٦٧/٢/١٨ فإن عدم دخول المطعون ضده الامتحان فيما

رسب فيه من المواد الاسلامية في العام الجامعي ١٩٧٨/٧٧ وحتى اعلان نتيجة امتحان البكالوريوس في دور سبتمبر سنة ١٩٨٣ ينطوى على مخالفة للقانون في امر وثيق الصلة بالنظام العام أفقرن بمسلك غير قويم من المطعمون ضده، اذ أنه كما جاء في حكم المحكمة الادارية العليا المذكور رغم علمه بما تردت فيه الكلية من ادراج اسمه ضمن الطلبة الناجمين في امتحان البكالوريوس خطأ ويأنه في الحقيقة لايمتبر ناجحاً ولا يحق له التدريب بالمستشفى فإنه اتخذ موقفاً سلبياً وسكت عن واقعة رسوبه في احدى المواد الاسلامية منذ عام ١٩٧٨/٧٧ وكان جديراً به أن يبصر الكلية بحقيقة وضعه والا يلتزم الصمت في موطن كان يتعين عليه فيه أن ينبهها اليى خطتها . لا أن ينتهز فرصة هذا الخطأ للاستفادة منه بقيامه بالتدريب بمستشفى الحسين نون وجه حق، فعوقف لم يكن بريئاً من كل ريبة بل لقد انطوى على مسلك يقارب الغش وكان يرقى الى مستواه . ومن ثم يجوز وفقاً لحكم المحكمة الادارية العليا سالف الذكر الذي يستند اليه المطعمون ضده سحب قرار اعلان النتيجة المشار اليها متى استبان وجه الخطأ بعدم دخوله الامتحان فيما رسب فيه من مواد اسلامية نون التقيد بالاعادة المقرر للطعن القضائي، فاذا ما امتنعت الجامعة عن تسليمه شهادة تفيد حصوله على بكالوريوس الطب جامعة الأزهر في دور يونيو سنة ١٩٨٣ وأنه أنهى فترة الامتياز فان امتناعها يكون مثلاً وأحكام القانون ويكون طلب الغائه على غير سند من القانون متعيناً رفضه.

ومن حيث أن الحكم المطعمون فيه بالغاء القرار المطعمون فيه قد صدر على خلاف هذا النظر فإنه يكون قد خالف صحيح حكم القانون وأخطأ في تطبيقه وتوقيله مما يتعين معه الحكم بالغائه ويرافق دعوى المطعمون ضده.

القاعدة رقم (٢٥)

المبدأ : القواعد التي وضعتها جامعة الأزهر في شأن الفرص المتاحة للطلاب الرئيسيين في التقدم إلى الامتحان من الخارج هي وحدها التي جرى تطبيقها بعد صدور اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٦١ بشأن إعادة تنظيم الأزهر والهيئات التي يشملها قبل أن تقر في ١٩٨٨/١/٢٧ تطبيق اللائحة المذكورة. هذه القواعد تقضى بمنح طلاب الفركتين الثانية والثالثة في الكليات التي مدة الدراسة بها خمس سنوات فرصتين للتقدم إلى الامتحان من الخارج بموافقة الكلية.

المحكمة : ومن حيث أنه وفقا لحكم المادة ٤٩ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ وما إستقر عليه القضاء يتعين للحكم بوقف تنفيذ القرار المطلوب الغاؤه وتأخر ركنين الأول هو ركن الجدية بأن يكون القرار - بحسب الظاهر من الأوراق - معيبا مما يحمل على ترجيح الغائه. والثاني - هو ركن الاستعجال بأن يترتب على تنفيذ القرار نتائج يتعذر تداركها.

ومن حيث أنه من ركن الجدية في القرار المطعون فيه فإنه ولئن كانت المادة ٢٢٠ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٦١ بشأن إعادة تنظيم الأزهر والهيئات التي يشملها والصادر بقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٥٠ لسنة ١٩٧٥ والمعمول بها من تاريخ نشرها بالجريدة الرسمية في ١٩٧٥/٣/٢٧ قبل تعديلها بالقرار الجمهوري رقم ٢٢ لسنة ١٩٨٤ تنص على أنه "لايجوز أن يبقى الطالب بالفرقة أكثر من سنتين. ويجوز لمجلس الكلية الترخيص للطلاب الذين قضوا بفراقتهم أكثر من سنتين في التقدم إلى الامتحان من الخارج في السنة التالية في المقررات التي رسبوا فيها وذلك فيما عدا طلاب السنة الاعدادية والسنة الأولى في الكليات التي ليس بها سنة اعدادية....." الا أن مجلس جامعة الأزهر وافق

بتاريخ ١٩٧٥/١٠/٢١ على أن طلاب الفرقتين الثانية والثالثة في الكليات التي مدة الدراسة بها خمس سنوات يمنحون فرصتين للتقدم الى الامتحان من الخارج بموافقة الكلية. وتؤكد مسلك الجامعة في هذا الشأن بقرار مجلس الجامعة الصادر في ١٩٧٦/٥/٥. كما وافق رئيس جامعة الأزهر بتاريخ ١٩٨٤/٨/١٢ - بعد العمل بقرار رئيس الجمهورية سالف الذكر رقم ٢٢ لسنة ١٩٨٤ - على استمرار العمل بالقواعد التي سبق أن أقرها مجلس الجامعة. وقد استمر العمل بتلك القواعد مع ما يترتب عليها من مراكز وأوضاع قانونية الى أن رأت الجامعة المعول عن ذلك المسلك وتطبيق اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٦١ وتمديلاتها، فأعدت مذكرة بتاريخ ١٩٨٨/١/٢٧ للعرض على رئيس مجلس الوزراء بالموافقة على استمرار تطبيق القواعد السارية عام ١٩٨٧/٨٦ كمرحلة انتقالية عام ١٩٨٨/٨٧ فقط كفرصة أخيرة لطلاب هذا العام تفاديا لحرمانهم من مواصلة تعليمهم بحيث تطبق بعدها اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٦١ وتمديلاتها، وقد أرسل الامام الأكبر شيخ الأزهر هذه المذكرة بالموافقة وفق الكتاب رقم ٧٧ المؤرخ ١٩٨٨/١/٢٨ الى السيد رئيس مجلس الوزراء الذي وافق على ذلك.....

ويستفاد مما تقدم أن القواعد التي وسعتها جامعة الأزهر في شأن الفرص المتاحة للطلاب الراغبين في التقدم الى الامتحان من الخارج هي وحدها التي جرى تطبيقها بعد صدور اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٦١، قبل أن تقر في ١٩٨٨/١/٢٧ تطبيق اللائحة المذكورة. وأيا كان الرأي في مدى مشروعية هذه القواعد فإنها تقتضي بمنح طلاب الفرقتين الثانية والثالثة في الكليات التي مدة الدراسة بها خمس سنوات فرصتين للتقدم الى الامتحان من الخارج بموافقة الكلية، وإلا

كان المستظهر من الأوراق أن الطاعنة طالبة بالسنة الثانية بكلية الطب - بنات بجامعة الأزهر - نظام حديث، ومدة الدراسة بالكلية أكثر من خمس سنوات، وقد رسبت في هذه السنة عامين متتاليين هما ١٩٨٤/٨٣، ١٩٨٥/٨٤ ومنحت سنة استثنائية واحدة في العام الجامعي ١٩٨٦/٨٥ بناء على قرار مجلس الكلية بتاريخ ١٩٨٥/١٢/٣ ورسبت، ولم تمنح فرصة استثنائية ثانية للتقدم الى الامتحان من الخارج، وفقا للقواعد السارية بجامعة الأزهر فمن ثم يكون الامتناع عن منحها هذه الفرصة الثانية مخالفا لهذه القواعد التي وضعتها وطبقتها الجامعة منذ صدور اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٦١ وبالتالي يتوافر ركن الجدية في طلب وقف التنفيذ. واذ كانت الطاعنة قد طلبت في دعواها الحكم بوقف تنفيذ والغاء القرار السلبى بالامتناع عن تطبيق قرار رئيس مجلس الوزراء الصادر بتاريخ ١٩٨٨/١/٣١ رغم أنها تستفيد من القواعد التي تضمنها هذا القرار قبل صدوره، فإن حقيقة طلباتها هي الحكم بوقف تنفيذ والغاء القرار السلبى بالامتناع عن منحها فرصة استثنائية ثانية وأخيرة للتقدم الى الامتحان من الخارج أيا كان سندها في هذه الطلبات، وكان على المحكمة أن تنزل التكيف الصحيح على طلبات الطاعنة وتعمل في شأنها

القواعد الواجبة التطبيق سواء الأساس الذي استندت اليه في دعواها أو غيره من الأسانيد. وفضلا عن توافر ركن الجدية في طلب وقف التنفيذ، فإن ركن الاستعجال هو الآخر متوافر لما يترتب على التنفيذ من نتائج يتعذر تداركها تتمثل في حرمان الطاعنة من مواصلة الدراسة مما يقضى على مستقبلها الأمر الذي يتعين معه الحكم بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه مع ما يترتب على ذلك من آثار أهمها القيد لأداء الامتحان من الخارج في العام الجامعي ١٩٩٠/٨٩ إذ أن عدم القيد في

الأموم ١٩٨٧/٨٦ و ١٩٨٨/٨٧ و ١٩٨٩/٨٨ يرجع الى سبب خارج عن ارادة الطاعنة مما يعد هنا مقبولا طبقا لحكم المادة ٢٠٩ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٩١.

ومن حيث أن الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر فانه يكون قد جانب الصواب ومن ثم يتعين الحكم بالفائه وقبول الدعوى شكلا وبوقف تنفيذ القرار المطعون فيه مع الزام جامعة الأزهر بالمصروفات.

(طعن ٤٣٧ لسنة ٣٦ ق - جلسة ١٩٩٠/٢/١٠)

قاعدة رقم (٢٦)

المبدأ : عدم سريان أحكام القانون رقم ٥ لسنة ١٩٨١ بإنشاء صندوق التمويل الاهلي لرعاية النشئ والشباب والرياضة على طلاب المدارس والكلية والمعاهد الازهرية.

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسم الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ٢ من مايو سنة ١٩٩٠ فتبين لها ان القانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٩١ بشأن اعادة تنظيم الأزهر والهيئات التي يشملها ينص في المادة ٢ منه على أن "الأزهر هو الهيئة الملعوة الاسلامية الكبرى التي تقوم على حفظ التراث الاسلامي ودراسته وتجليته ونشره....." وفي المادة ١٠ منه على أن "يختص المجلس الأعلى للأزهر بالنظر في الأمور الآتية..... ٢- رسم السياسة التعليمية التي تسير عليها جامعة الأزهر والمعاهد الأزهرية....." وفي المادة ٩١ على أن "يكون للمعاهد الأزهرية ادارة عامة مهمتها الاشراف والادارة وعلى وزارة التربية والتعليم تقييم المعونة الملائمة في هذا الشأن" وأن القانون رقم ٥ لسنة ١٩٨١ بإنشاء صندوق التمويل الاهلي لرعاية النشئ والشباب والرياضة ينهي

فى المادة ١ منه على أن تنشأ صندوق يسمى صندوق التمويل
الأعلى لرعاية النشئ والشباب والرياضة يتولى تمويل ما
يحتاجه النشئ والشباب والرياضة وفق ما يراه المجلس الأعلى
للشباب والرياضة وطبقا للائحة الداخلية للصندوق ويكون له
الشخصية الاعتبارية وتعتبر أمواله أموالا عامة ويتبع رئيس
المجلس الأعلى للشباب والرياضة وفى المادة ٢ من أن
يقول إدارة الصندوق مجلس يشكل من:

- رئيس المجلس الأعلى للشباب والرياضة رئيسا.

- رئيس جهاز الشباب بالمجلس الأعلى للشباب والرياضة.

-

- ممثل لوزارة التعليم بدرجة وكيل وزارة يختاره الوزير.

-

وفى المادة ٢ على أن تتكون موارد الصندوق من:

١ -

٢ - رسوم نشاط رياضى بجميع مراحل التعليم بواقع ٥٠
مليما للطالب فى الابتدائى ١٠٠ مليم للطالب فى الاعدادى،
٢٥٠ مليم للطالب فى الثانوى ومافى مستواه، ٥٠٠ مليم
للطالب فى الجامعات والمعاهد العليا، ويجوز زيادتها بقرار
من مجلس إدارة الصندوق بعد موافقة وزير التعليم.....

والمستفاد من ذلك أن المشرع اعتبر الأزهر هو الهيئة
المطعية الاسلامية الكبرى التى خصها بحفظ التراث الاسلامى
ودراسته وتجليته ونشره. ومن أمواته فى ذلك التعليم الأزهرى
الذى تتولاه المعاهد الأزهرية التى تديرها إدارة عامة فى حدود
السياسة التعليمية التى يرسمها المجلس الأعلى للأزهر، بحيث

يستقل الأزهر بشئون التعليم الأزهرى ويقتصر دور وزارة التعليم على تقديم المعونة اللازمة فى هذا الشأن.

ومؤدى ما تقدم أن للتعليم الأزهرى نظامه الخاص الذى يختلف عن التعليم العام ولذلك فإن الرسوم التى فرضت بنص البند ٢ من المادة ٢ من القانون رقم ٥ لسنة ١٩٨١ المشار اليه على النشاط الرياضى الطلابى فى جميع مراحل التعليم والذى لم ينص فى القانون صراحة على سريانها على طلاب المدارس والكليات والمعاهد الأزهرية لا تنصرف الى التعليم الأزهرى وإنما تقتصر على التعليم العلمى التابع لوزارة التعليم وذلك أخذاً فى الاعتبار أن الأزهر غير ممثل فى مجلس ادارة الصندوق كما أن وزير التعليم يملك زيادة الرسوم المقررة بموافقة مجلس الإدارة، فى حين أنه من المقرر أن سلطاته لا تمتد الى الكليات والمعاهد والمدارس الأزهرية وطلابها بمراعاة أن للأزهر كيانه المستقل وأختصاصاته وصلاحياته التى يتفرد بممارستها طبقاً للقانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٦٦ المشار اليه ولائحته التنفيذية ومن ثم فإن أحكام القانون رقم ٥ لسنة ١٩٨١ المشار اليه تنحصر عن التطبيق بالنسبة لطلاب المدارس والكليات والمعاهد الأزهرية.

لذلك انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم سريان أحكام القانون رقم ٥ لسنة ١٩٨١ مانتشاء صندوق التمويل الاملى لرعاية النشئ والشباب والرياضة على طلاب المدارس والكليات والمعاهد الأزهرية.

(ملف ٥٨/١/٥٢ - جلسة ١٩٩٠/٥/٢)

المادة رقم (٢٧)

المبدأ : الفوائد التى وضعتها جامعة الأزهر فى شأن الفرص المتاحة للطلاب الزائرين فى التقديم الى الامتحان من الخارج هي وحدها التى جرى

تطبيقها بعد العمل باللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٦١ حتى تقرر العودة الى حكم المادة ٢٢٠ من هذه اللائحة التنفيذية، الفرصة الاستثنائية التي منحت للطلاب في العام الجامعي ١٩٨٨/٨٧ هي الفرصة الأخيرة طبقا للقواعد التي كانت مطبقة في العام الجامعي ١٩٨٧/٨٦ وما قبله.

المحكمة : ومن حيث أنه عن ركن الجدية في القرار المطعون فيه فإنه ولئن كانت المادة ٢٢٠ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٦١ بشأن إعادة تنظيم الأزهر والهيئات التي يشملها والصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٥٠ لسنة ١٩٧٥- قبل تعديلها بقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٢ لسنة ١٩٨٤- تنص على أنه "لا يجوز أن يبقى الطالب بالفرقة أكثر من سنتين. ويجوز لمجلس الكلية الترخيص للطلاب الذين قضوا بفرقتهم سنتين في التقدم الى الامتحان من الخارج في السنة التالية في المقررات التي رسبوا فيها. وذلك فيما عدا طلاب السنة الاعدادية والسنة الاولى في الكليات التي ليس بها سنة اعدادية....." الا أن مجلس جامعة الأزهر وافق في ٣١ من أكتوبر سنة ١٩٧٥ على أن طلاب الفرقتين الثانية والثالثة في الكليات التي مدة الدراسة بها خمس سنوات يمنحون فرصتين للتقدم الى الامتحان من الخارج بموافقة مجلس الكلية. وتؤكد مسلك مجلس الجامعة في هذا الشأن بقرار مجلس الجامعة الصادر في ٥ من مايو سنة ١٩٧٦. كما وافق رئيس جامعة الأزهر في ١٢ من أغسطس سنة ١٩٨٤- أي بعد العمل بقرار رئيس الجمهورية سالف الذكر رقم ٢٢ لسنة ١٩٨٤- على استمرار العمل بالقواعد التي سبق أن أقرها مجلس الجامعة في هذا الخصوص. وقد استمر العمل بتلك القواعد مع ما يترتب عليها من مراكز وأوضاع قانونية سواء الناشئة عن قيد الطلاب بمختلف سنى الدراسة أو منحهم الشهادات العلمية وفقا لهذه القواعد. وأخيرا أعد رئيس جامعة

الأزهر مذكورة في ٢٧ من يناير سنة ١٩٨٨ للمعرض على السيد رئيس مجلس الوزراء تضمنت أن جامعة الأزهر رأت هذا العام العنول عن ذلك المسلك. ونظروا لتضرر كثير من الطلاب من هذا العنول ولما يترتب عليه من فصل عدد غير قليل منهم انتهت المذكرة الى اقتراح الموافقة على استمرار تطبيق القواعد السارية عام ١٩٨٧/٨٦ كمرحلة انتقالية عام ١٩٨٨/٨٧ فقط كفرصة أخيرة للطلاب هذا العام تفانيا لمرماتهم من مواصلة تعليمهم بحيث تطبيق بعدها اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٦١ وتعديلاتها وعلان ذلك للطلاب قبل بداية العام الدراسي ١٩٨٩/٨٨ بوقت كاف. وقد أرسل الامام الأكبر شيخ الأزهر هذه المذكرة بالموافقة رفق الكتاب رقم ٧٧ المؤرخ ١٩٨٨/١/٢٨ الى السيد رئيس مجلس الوزراء الذي وافق على ذلك حسبا يبين من كتاب المستشار أمين عام مجلس الوزراء رقم ٣٢٥ المؤرخ ٢١ من يناير سنة ١٩٨٨ الى فضيلة الامام الأكبر شيخ الأزهر. وقد وجه رئيس جامعة الأزهر كتابا مؤرخا ١٤ من يوليو سنة ١٩٨٨ الى عمداء الكليات بأن الفرصة الاستثنائية التي منحت للطلاب في العام الجامعي ١٩٨٨/٨٧ هي الفرصة الأخيرة وطبقا للقواعد التي كانت مطبقة في العام الجامعي ١٩٨٧/٨٦ وما قبله. واعتبارا من العام الجامعي ١٩٨٩/٨٨ تطبيق القواعد المنصوص عليها في اللائحة التنفيذية. واعمالا لهذا الكتاب لم تمنح فرصة التقدم الى الامتحان من الخارج في العام الجامعي ١٩٨٩/٨٨ لطلبة الفرقة الثانية والفرقة الثالثة بالكليات التي مدة الدراسة بها خمس سنوات أو أكثر الذين سبق رسوبهم في الامتحان من الداخل ثم رسبوا في الامتحان من الخارج في العام الجامعي ١٩٨٨/٨٧ ومن هذه الكليات كلية الطب.

ومن حيث أن مفاد ما تقدم أن القواعد التي وضعتها جامعة

الأزهر في شأن الفرص المتاحة للطلاب الراسبين في التقديم إلى الامتحان من الخارج هي وحدها التي جرى تطبيقها بعد العمل باللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٦٦ حتى قررت العودة إلى حظيرة الحكم الوارد بالمادة ٢٢٠ من هذه اللائحة التنفيذية. وأياً ما كان الرأي في مشروعية هذه القواعد فإن المنازعة المطروحة تنحصر فيما إذا كان رئيس جامعة الأزهر في كتابه المؤرخ ١٤ من يوليو سنة ١٩٨٨ إلى عمداء الكليات بأن الفرصة الاستثنائية التي منحت للطلاب في العام الجامعي ١٩٨٨/٨٧ هي الفرصة الأخيرة طبقاً للقواعد التي كانت مطبقة في العام الجامعي ١٩٨٧/٨٦ وما قبله قد التزم ما سبق أن وافق عليه الإمام الأكبر شيخ الأزهر والسيد رئيس مجلس الوزراء باعتباره الوزير المختص بشئون الأزهر من تنظيم مرحلة انتقالية للمعدل عن القواعد السلبية والعودة إلى اللائحة التنفيذية للقانون. ويستفاد من عبارة المذكورة المؤرخة ٢٧ من يناير سنة ١٩٨٨ المشار إليها أن المرحلة الانتقالية التي تعنيها إنما تظل فئتين من الطلاب المقيدتين خلال العام الجامعي ١٩٨٨/٨٧ من الخارج الفئة الأولى تشمل من كان عام ١٩٨٨/٨٧ بالنسبة لهم هو العام الذي يكون فيه امتحان الفرصة الثانية من الخارج. والفئة الثانية تشمل من كان عام ١٩٨٨/٨٧ بالنسبة لهم هو العام الذي يكون فيه امتحان الفرصة الأولى من الخارج وهذه الفئة الأخيرة هي المعنية بالمرحلة الانتقالية حيث تتيح لطلابها - فيما رسبوا - فرصة ثانية للامتحان من الخارج في العام التالي ١٩٨٩/٨٨. وبذلك يتحقق عملاً مفهوم القاعدة التي عبرت عنها جامعة الأزهر بأنها مرحلة انتقالية بما يهني أن يكون العام الجامعي ١٩٨٨/٨٧ هو بداية هذه المرحلة الانتقالية التي لا يتحقق استكمال أوضاعها إلا بمنح من راسب هذا العام للمرة الثالثة

فرصة رابعة وأخيرة في العام الجامعي ١٩٨٩/٨٨ لامتحان من الخارج ومن ثم فإن قرار رئيس الجامعة وماصدر تنفيذا له من قرارات بعدم منح فرصة ثانية للتقدم الى الامتحان من الخارج في العام الجامعي ١٩٨٩/٨٨ يكون مخالفا للقاعدة التنظيمية التي تقررت لتنظيم تلك المرحلة الانتقالية تمهيدا للعدول عن القواعد التي وضعتها وطبقتها الجامعة فيما سبق. ولما كان المستظهر من الاوراق أن الطاعن طالب بكلية الطب بجامعة الأزهر وكان مقيدا بالفرقة الثالثة في العام الجامعي ١٩٨٦/٨٥ وتقدم لامتحان في آخر العام ورسب وأعيد قيده في العام الجامعي ١٩٨٧/٨٦ ورسب أيضا ثم منح فرصة واحدة لامتحان من الخارج في العام الجامعي ١٩٨٨/٨٧ ورسب وحرّم من الفرصة الثانية للامتحان من الخارج في العام الجامعي ١٩٨٩/٨٨ بالمخالفة للقاعدة الحاكمة للمرحلة الانتقالية المشار اليها ومن ثم يتوافر وكن الجدية في طلب وقف تنفيذ قرار منعه من هذه الفرصة الثانية. كما يتوافر في هذا الطلب ركن الاستعجال لما يترتب على تنفيذ القرار المذكور من آثار يتعذر تداركها تتمثل في حرمان الطاعن من مواصلة الدراسة بما يقضي على مستقبله الذي يعقد عليه الأمل والرجاء. وبذلك يتوافر في طلب وقف التنفيذ ركناء اللزمان ويكون القرار المطعون فيه خليفا بوقف تنفيذه مع ما يترتب على ذلك من آثار أهمها أحقية الطاعن في القيد لأداء امتحان سنة استثنائية أخيرة. بعد أن كان عدم قيده عام ١٩٨٩/٨٨ راجعا الى سبب خارج عن ارادته مرده موقف الجامعة مما يعتبر عذرا مقبولا في حكم المادة ٢٠٩ من اللائحة التنفيذية سالفة الذكر.

قاعدة رقم (٢٨)

المبدأ : قرار رئيس جامعة الأزهر رقم ٥١ لسنة ١٩٨٩ قد وضع تنظيم متكامل للرافة والتميز في الامتحانات وما يمكن ان يمنح من درجات اضافية للدرجة الحاصل عليها الطالب في الامتحان . يسرى ذلك على جميع الكليات بالجامعة بنين وبنات بمرحلة الاجازة العالية . يلغى كل حكم يخالف ذلك . الاصل في تفسير النصوص التشريعية وتطبيقها ان اللاحق ينسخ السابق . النسخ يكون صريحا ويكون ضمنيا . من صور النسخ الضمنى اعادة تنظيم الموضوع الذى كانت تنظمه القواعد التشريعية المنسوخة . على ذلك تلك القواعد التنظيمية الجديدة للرافة والتميز تنسخ كافة قواعد التميز والرافة السابقة عليها . تسرى هذه القواعد بالثر مباشر على كافة الامتحانات التى يذايها الطلاب بعد تاريخ العمل بها فى ١٩٨٩/٤/٣ . لايجوز بعد هذا التاريخ تطبيق القواعد القديمة للرافة والتميز .

المحكمة : ومن حيث أن مبنى الطعن المائل أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون ومخالفة ذلك أن أغفل قواعد الرافاة التى كان يجب تطبيقها على الطاعنة وتتيح لها ١٠٪ من مجموع النهاية العظمى لدرجات المادة طبقا لقرار مجلس كلية طب الأزهر رقم ٣١٤ فى ١٠ نوفمبر ١٩٨٧ ، وقد تضمن المنشور الصادر من جامعة الأزهر المؤرخ ١٩٨٩/٤/٩ أن الطالب الذى سار فى دراسته على النظام القديم يطبق عليه هذا النظام الى أن يتخرج ، كما أغفل الحكم المطعون فيه اضافة ٢٪ من النهاية العظمى لكل مادة طبقا لقرار رئيس الجامعة رقم ٥١ لسنة ١٩٨٩ وذلك يحق للطاعنة الامانة من كافة قواعد التميز السالفة بمنحها ١٥٪ من مجموع النهايات العظمى للمواد المقررة و ٢٪ من مجموع المادة ثم ١٠٪ تعويض للمادة الواحدة وهو ما سيؤدى لنجاح الطالبة .

كما أغفل الحكم المطعون فيه الدرجات التى حصلت عليها الطاعنة فى الامتحان العلى والشفوى للماتنتين المشار اليهما

واكتفى بحسبان درجات الامتحان التحريري فقط الأمر الذي يجعله مشوباً بالقصور ومخالفة القانون ومن ثم انتهت الطاعنة الى طلب الحكم بطلانها السالفة.

ومن حيث أن البادي من ظاهر الأوراق وبالقدر اللازم الفصل في الشق المستعجل من المنازعة أن الطاعنة مقيدة بالفرقة الثانية بكلية طب بنات جامعة الأزهر اعتباراً من العام الجامعي ١٩٨٦/٨٥ وقد رسبت في امتحان هذا العام ثم رسبت في امتحان العام الجامعي ١٩٨٧/٨٦ والعام الجامعي ١٩٨٨/٨٧ ففصلت من الجامعة لاستنفاذ مرات الرسوب الا أنه قضى بأحقيتها في سنة استثنائية من الخارج، فدخلت امتحان العام الجامعي ١٩٩٠/٨٩ ورسبت في نور سبتمبر ١٩٩٠ في مادتي الهستولوجي والتشريح بتقدير ضعيف.

ومن حيث أنه فيما يتعلق بقواعد التيسير في الامتحانات التي تنطبق على حالة الطاعنة فإن المستخلص من استقراء ما صدر في هذا الشأن أن القواعد التنظيمية العامة التي أصدرتها جامعة الأزهر بقرار رئيس الجامعة رقم ٥١ لسنة ١٩٨٩ الصادر في ٣ من ابريل عام ١٩٨٩ هي التي تسري على الامتحان الذي أدته الطاعنة في سبتمبر ١٩٩٠ بعد تاريخ العمل بهذه القواعد والتي يبدأ العمل بها اعتباراً من ٣ من ابريل ١٩٨٩.

ومن حيث أن هذه القواعد التنظيمية العامة الواردة بقرار رئيس الجامعة رقم ٥١ لسنة ١٩٨٩ قد جاءت بتنظيم متكامل للرافة والتيسير في الامتحانات وما يمكن أن يمنح من درجات اضافية للدرجة الحاصل عليها الطالب في الامتحان، ونصت على سريانها على جميع كليات الجامعة (بنين - بنات) بمرحلة الاجازة العالية، كما نصت صراحة على إلغاء كل حكم يخالف أحكامها.

ومن حيث أنه من الأصول العامة في تفسير النصوص التشريعية وتطبيقها أن اللاحق ينسخ السابق وأن النسخ كما يكون صريحا يكون ضمنيا ومن صور النسخ الضمني إعادة تنظيم الموضوع الذي كانت تنظمه القواعد التشريعية المنسوخة ومن ثم فإن تلك القواعد التنظيمية الجديدة للرافة والتيسير تنسخ كافة قواعد التيسير والرافة السابقة عليها وتسرى بأثر مباشر على كافة الامتحانات التي يؤتيها الطلاب بعد تاريخ العمل بها في ٣ من ابريل سنة ١٩٨٩ ولا يجوز بعد هذا التاريخ تطبيق القواعد القديمة للرافة والتيسير والتي يتحتم انتهاء العمل بها وينفذ وسيبان القواعد الجديدة من التاريخ المشار اليه.

(طعن ٢٤٢٩ لسنة ٢٧ ق - جلسة ١٩٩٢/٢/٢)

ظمن المعنى :

(طعن ٢١٥٩ لسنة ٢٧ ق - جلسة ١٩٩٢/١/٢٦)

قاعدة رقم (٢٩)

المبدأ : ولئن كانت المادة ٢٢٠ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٦١ بشأن إعادة تنظيم الأزهر صريحة في أنه بالنسبة للسنوات الجامعية الوسيطة فوق السنة الافتتاحية لعدائية (أو أولى ودون السنة النهائية تكون القاعدة فيها هي حظر بقاء الطلاب أكثر من سنتين في الطريقة الواحدة ويكون الاستثناء من ذلك جواز الترخيص لهم من مجلس الكلية بالبقاء سنة ثالثة للتقدم لامتحان من الخارج - فإجماع الأزهر سنت قواعد مسيرة لبقاء الطلاب الراغبين المشار اليهم تسمح هذه القواعد بالبقاء سنة رابعة للتقدم لامتحان من الخارج - استقر العمل بهذه القواعد ثم قررت الجامعة العدول من هذه القواعد والعودة الى أحكام المادة (٢٢٠) من اللائحة التنفيذية . ذلك مع اعتبار العام الجامعي ٨٨٨٢ مرحلة انتقالية تطبق بعد هذا العام الجامعي العام الجامعي ٨٨٨٢ يكون هو بداية

المرحلة الانتقالية التي لا يتحقق استكمال أوضاعها إلا بمنح من راسب هذا العام للمرة الثالثة فرصة رابعة وأخيرة في العام الجامعي ١٩٨٩/٨٨.

المحكمة : ومن حيث أن البادئ من ظاهر الأوراق أن المدعى وهو طالب بالفرقة الثالثة بكلية الدراسات الإسلامية والعربية بجامعة الأزهر قد راسب في امتحان العام الجامعي ١٩٨٨/٨٧ وامتحان العام الجامعي ١٩٨٩/٨٨ ثم راسب أيضا في امتحان العام الجامعي ١٩٩٠/٨٩ من الخارج وقررت الجامعة فصله مستندة في ذلك الى استنفاده مرات الرسوب المنصوص عليها في المادة ٢٢٠ اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٦١ بشأن إعادة تنظيم الأزهر والى انتهاء الفترة الانتقالية التي كان يسمح فيها بالتقدم للامتحان من الخارج لأكثر من مرة واحدة.

ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أنه ولئن كانت المادة ٢٢٠ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٦١ بشأن إعادة تنظيم الأزهر صريحة في أنه بالنسبة للسنوات الجامعية الوسيطة فوق السنة الافتتاحية اعدادية أو أولى ولين السنة النهائية تكون القاعدة فيها هي حظر بقاء الطلاب أكثر من سنتين في الفرقة الواحدة ويكون الاستثناء هو جواز الترخيص لهم من مجلس الكلية بالبقاء سنة ثالثة للتقدم لامتحان من الخارج، إلا أن جامعة الأزهر سنت قواعد ميسرة لبقاء الطلاب الراسبين المشار اليهم تسمح لهم بالبقاء سنة رابعة للتقدم للامتحان من الخارج، واستقر العمل بهذه القواعد بما ترتب عليها من مراكز قانونية استقرت لأصحابها، ثم قررت الجامعة العدول عن هذه القواعد والعودة الى حدود المادة ٢٢٠ من اللائحة التنفيذية مع اعتبار انعام الجامعي ١٩٨٨/٨٧ مرحلة انتقالية تطبق بعده أحكام اللائحة التنفيذية

فى العام الجامعى ١٩٨٩/٨٨ على النحو المبوضح بمنكرة السيد رئيس جامعة الأزهر المؤرخة ١٩٨٨/١/١٧ والمشفوعة بتذكية الامام الاكبر شيخ الأزهر بالكتاب رقم ٧٧ المؤرخ ١٩٨٨/١/٢٨ والمتوج طبقا لكتاب المستشار أمين عام مجلس الوزراء رقم ٧٢٥ بتاريخ ٢١ من يناير سنة ١٩٨٨ بموافقة السيد رئيس مجلس الوزراء باعتباره الوزير المختص بشئون الأزهر - وأيا كان الرأى فى مدى مشروعية القواعد الميسرة الوقتية التى سنتها جامعة الأزهر وجرى تطبيقها على الوجه المتقدم - فإن المرحلة الانتقالية للمعدل عن تلك القواعد والعودة الى أحكام اللائحة التنفيذية والتى وافق عليها الامام الاكبر شيخ الأزهر والسيد رئيس مجلس الوزراء انما تظل فئتين من الطلاب المقبلين خلال العام الجامعى ١٩٨٨/٨٧ للامتحان من الخارج الفئة الأولى تشمل من كان هذا العام بالنسبة لهم هو العام الذى يؤتون فيه "امتحان الفرصة الثانية من الخارج" والفئة الثانية تشمل من كان هذا العام بالنسبة لهم العام الذى يؤتون فيه "امتحان الفرصة الأولى من الخارج" فان الفئة الأخيرة معنية أيضا بالمرحلة الانتقالية بحيث يتاح لأفرادها من الطلاب فيما لو رسيوا فرصة ثانية للامتحان من الخارج فى العام الجامعى التالى ١٩٨٩/٨٨ وبهذا يتحقق اعمال مفهوم القاعدة التى عبرت عنها جامعة الأزهر بأنها "مرحلة انتقالية" بما يعنى أن يكون العام الجامعى ١٩٨٨/٨٧ هو بداية هذه المرحلة الانتقالية التى لا يتحقق استكمال أوضاعها الا بمنح من راسب هذا العام للمرة الثالثة فرصة رابعة وأخيرة فى العام الجامعى ١٩٨٩/٨٨ وعلى هذا استقرت أحكام هذه المحكمة.

ومن حيث أنه على هذا المقتضى فإن المرحلة الانتقالية المشار إليها بالنسبة لهؤلاء الطلاب دون السنة النهائية تنتهى

حتماً بانتهاء العام الجامعي ١٩٨٩/٨٨ لئيبداً اعتباراً من العام الجامعي التالي ١٩٩٠/٨٩ العودة إلى أحكام اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٦٦ بشأن إعادة تنظيم الأزهر بقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٥٠ لسنة ١٩٧٥ بحيث يتعين من هذا التاريخ اعمال أحكام هذه اللائحة باعتبارها التشريع الواجب التطبيق في هذا الشأن مما لا مبرر للخروج عليه أو مخالفة أحكامه. ذلك أنه إما كان الرأي في مدى مشروعية القواعد الميسرة التي جرت جامعة الأزهر على تطبيقها طوال الفترة السابقة، فإنه طالما وقد تحدد أجل تطبيق هذه القواعد بنهاية الفترة الانتقالية وانقضاء العام الجامعي ١٩٨٩/٨٨ فلا محل بعد ذلك للخروج على أحكام اللائحة التنفيذية المشار إليها والتي هي التشريع الواجب التطبيق في هذا الشأن إذ يشكل الخروج عليها انتهاكاً لمبدأ الشرعية ذاته لايجوز التمكين له أو السماح به على أي وجه من الوجوه حيث يقوم نظام الدولة وفقاً لأحكام الدستور على سيادة القانون وتخضع الدولة بجميع ماينطوي في شخصيتها المعنوية من وزارات ومصالح وأجهزة وهيئات ومؤسسات عامة لأحكام الدستور والقانون واللوائح، ومن ثم فإنه يتعين على جامعة الأزهر وعلى الطلاب على حد سواء الالتزام بأحكام هذه اللائحة التزاماً بقواعد المشروعية التي تسري على كافة أعمالاً لمبدأ سيادة أحكام القانون ولايسوغ القول بأن أحكام هذه اللائحة تعدلت بمقتضى القوانين التيسيرية السالفة التي جرت جامعة الأزهر على تخييرها قبل العمل عنها بانتهاء الفترة الانتقالية المذكورة، ذلك أنه من الأصول المقررة أن قواعد التشريع لا يتم إلغاؤها أو تعديلها إلا بالأداة التشريعية المقررة وفقاً لأحكام الدستور والقانون، ومن ثم فإن أحكام هذه اللائحة الصادرة بقرار من رئيس الجمهورية تعد قائمة وواجبة الاتباع وملزمة قانوناً للكافة

وصيغة خاصة لإدارة الجامعة والطلاب على حد سواء طالما لم يصدر تشريع لاحق بقانون أو بأداة تشريعية مماثلة أو أعلى من هذه اللائحة يلغيها أو يعدل أحكامها. وبهذه المثابة فإنه يتعين رفض ما أثاره الطاعن في الطعن المائل من أن أحكام هذه اللائحة قد لحقها التعديل بمقتضى ما سنته أو جرت على تطبيقه إدارة جامعة الأزهر في الفترة السابقة المشار إليها، لعدم استناد الطاعن في هذا الشأن على أساس قانوني صحيح.

ومن حيث أن البادي من ظاهر الأوراق أن الطاعن قد رسب في امتحان الفرقة الثالثة في الفرص الثلاث التي أتاحت له في الأعوام الجامعية المتتالية ١٩٨٨/٧٨، ٨٩/٨٨، ٨٩/٨٩ وتقدم لأداء الامتحان الأخير من الخارج، ولما كانت الفترة الانتقالية التي ينتهى فيها تطبيق القواعد الميسرة تنتهى بانقضاء العام الجامعى ٨٨/٨٩، فإنه لا محل لتطبيق هذه القواعد على الطاعن في العام الجامعى ٩٠/٩١ وقد انتهت الفترة الانتقالية المشار إليها وتحتم على سبيل الوجوب أعمال أحكام اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٦٦ وتقضى المادة ٢٢٠ منها بأنه يجوز لمجلس الكلية الترخيص للطلاب في السنوات الوسيطة الراسبين في فرقتهم لمدة سنتين أن يتقدموا للامتحان من الخارج في السنة الثالثة.

وأقصى مايمكن اتاحته لهؤلاء الطلاب هو التقدم للامتحان من الخارج في السنة الثالثة المذكورة بترخيص من مجلس الكلية، ولم تسمح اللائحة التنفيذية لهؤلاء الطلاب بالبقاء في فرقتهم بعد رسوبهم في الامتحان الذى يؤدونه للمرة الثالثة. ومن ثم يتعين أعمال هذا الحكم على سبيل الوجوب والالزام والحتم أعمالا لقواعد المشروعية وسيادة القانون ذاتها والتي لايجوز التحلل منها سواء من ناحية الأفراد أو من جانب الإدارة طبقا لما سلف.

ومن حيث أن الطامن قد استنفذت قرض دخول الامتحان المنصوص عليها في المادة ٢٢٠ من اللائحة التنفيذية المشار اليها نون أن ينجح فان قرار الجامعة بعدم السماح له بفرصة أخرى لأداء الامتحان مع فصله من الجامعة قرارا مشروعا ومتفقا مع أحكام القانون بحسب الظاهر من الأوراق الأمر الذي يكون معه طلبه بوقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه مفتقدا لركن الجدية، ومن ثم فان الحكم المطعون فيه وقد انتهى الى رفض طلب وقف تنفيذ القرار يكون قد أصاب في قضائه صحيح حكم القانون مما يتعين معه رفض الطعن المائل موضوعا مع الزام الطامن بمصروفاته أعمالا للمادة ١٨٤ من قانون المرافعات.

(طعن ١٨٢٧ لسنة ٢٧ ق - جلسة ١٩٩٢/٤/١٢)

الفرع التاسع

رقابة القضاء الإداري على

العملية العلمية والفنية

قاعدة رقم (٣٠)

المبدأ : قيد الطالب بالفرقة الأعلى رغم عدم نجاحه وان كان قرارا معيبا الا ان هذا العيب لا ينحدر بالقرار الى مرتبة الانعدام، تحصنه من السحب بفوات المواعيد المقررة للإلغاء مالم يتكشف ان الطالب قد عمد الى الغش أو التدليس . وذلك دون الاخلال بواجب أداء الطالب لامتحان في المواد التي رُسب فيها.

المحكمة : ومن حيث أن قيد الطالب بالفرقة الأعلى رغم عدم نجاحه، وان كان قرارا معيبا الا أن هذا العيب لا ينحدر بالقرار الى مرتبة الانعدام ومن ثم فان مضي أكثر من ستين يوما على صدوره يجعله حصينا من السحب أو الإلغاء، وذلك لكفالة الاستقرار وتوفير الطمأنينة بحفظ المراكز القانونية، وجعلها بمنجاة من الزعزعة والاضطراب. وعلى ذلك لا يجوز سحب هذا القرار بعد فوات مواعيد السحب الا اذا كان هذا القرار قد صدر بخاء على غش أو تدليس، ومن ثم يكون القرار الصادر بالسحب بعد فوات المواعيد مخالف للقانون طالما لم يثبت أن هناك غشا أو تدليسا من صاحب الشأن، وذلك دون الاخلال بوجوب امتحان الطالب في المواد التي رُسب فيها.

ومن حيث أن الثابت من الاطلاع على الأوراق أن كلية الحقوق بجامعة الزقازيق أعلنت نتيجة امتحان العام الدراسي ١٩٨٣/٨٢ نور مايو - الفرقة الثانية - وورد ضمن الطلبة الناجحين والمنقولين للسنة الثالثة بمادة أو مادتين اسم المطعون ضده على أنه راسب في القانون المدني (مصحف) والاحوال الشخصية لغير المسلمين (ضعيف جدا) والدولى

العام (ضعيف جداً). ويتاريخ ١٩٨٢/٨/١٧ قدم المطعون ضده طلباً باسم عميد الكلية لتصحيح حالته بالنسبة للمواد السابقة ومدى مطابقتها للنتيجة. وتأشّر على الطلب بأن الطالب ناجح بمادتين هما أحوال شخصية لغير المسلمين والدولى العام بعد الشطب على مادة القانون المدنى والتوقيع أزانها. وبناء عليه قيد ضمن طلبة السنة الثالثة وقام بتاريخ ١٩٨٤/٢/٥ بسداد رسوم العام الدراسى ١٩٨٤/٨٢ بصفته طالباً بالسنة الثالثة انتساب. ويخطاب مراقب عام الكلية المؤرخ ١٩٨٤/٢/١٩ أخطر المطعون ضده بأنه بمراجعة نتيجة امتحان نور مايو ١٩٨٢ تبين أنه راسب فى المواد الآتية: مدنى، أحوال شخصية، دولى عام. وأنه باقٍ لإعادة بالفرقة الثانية انتساب.

ومن حيث أنه ولئن كان الطاعن قد رسب فى ثلاث مواد هى القانون المدنى والأحوال الشخصية لغير المسلمين والقانون الدولى العام وما كان يجوز نقله الى السنة الثالثة وفقاً لحكم المادة ١٢ من اللائحة الداخلية لكلية الحقوق بجامعة الزقازيق الا أنه وقد أشّر على الطلب المقدم منه بتاريخ ١٩٨٢/٨/١٧ باسم عميد الكلية بأن الطالب ناجح بمادتين هما أحوال لغير المسلمين والدولى العام وقيد ضمن طلبة السنة الثالثة ومنح خطابات لجهات أخرى على هذا الأساس ومضى أكثر من ستين يوماً على هذه التأشيرة بنجاح المذكور، فإن مؤدى ذلك تحسن قرار قيده من السحب والالغاء خاصة وأن هذا القرار لم يصدر بناء على غش أو تدليس من الطاعن. فإذا ما صدر القرار المطعون فيه الذى أخطر به الطاعن بتاريخ ١٩٨٤/٢/١٩ برسوويه فى مواد المدنى والأحوال الشخصية والدولى العام وأنه باقٍ لإعادة بالفرقة الثانية انتساب، وذلك بعد أكثر من ستين يوماً فإن هذا القرار يكون مخالفاً للقانون مع وجوب امتحان الطاعن فى المواد التى رسب فيها..... وإذا

كثرت الجامعة تذكر في طعنها أن ادراج اسم المطعمون ضده في كشف الناجمين والمنقولين الى السنة الثالثة لم يحدث الا على سبيل الخطأ المادى ويجوز تصحيحه حال اكتشافه نون التقيد بالمواعيد القانونية، فان الثابت من الطلب المقدم من المطعمون ضده باسم عميد الكلية في ١٧/٨/١٩٨٣ لتصحيح حالته بالنسبة للمواد المطنة بالكشف ومدى مطابقتها للنتيجة أنه قد تكرر على الطلب بنجاحه بمادتين، وهذه التأشيرة لا تتم الا بعد دراسة حالة المذكور ولمحضر أوراقه قبل اجرائها والتوقيع تحتها، وبناء عليه تم قيده ضمن طلبة السنة الثالثة الأمر الذى ينفي عن الخطأ الذى وقع اعتباره خطأ ماديا. واذا كانت الجامعة تنفى صدور قرار من عميد الكلية بتاريخ ١٧/٨/١٩٨٣ بتعميل نتيجة الامتحان وبافتراض صدور قرار بذلك فى التاريخ المذكور من الكلية فانه يكون قد صدر ممن لا يملك اصداره فيكون مجرد عمل مادى معدوم الأثر القانونى، فان الطلب المقدم فى التاريخ المشار اليه من المطعمون ضده مقدم باسم عميد الكلية، وليس هناك ما يدل على توقيع غيره على التأشيرة المودعة به فيفترض صدورها من العميد المختص بإعلان النتيجة والمقدم باسمه الطلب طالما لم يثبت صدورها عن غيره وتم بناء على ذلك قيده ضمن طلبة الفرقة الثالثة ولم تطلع الجامعة بالتزوير على التأشيرة أو توقيع العميد عليها، واذا كانت الجامعة تنعى على الحكم المطعمون فيه الاخلال بدفاعها ولم يلتفت الى ما أثارت من أوجه دفاع، فانه لا تريب على المحكمة أن تقيم قضاها على أسباب صحيحة مستخلصة استخلاصا سائفا من الأوراق اذا كانت كافية لتكوين عقيدتها، ولا الزام عليها أن تتبع كل أوجه الدفاع لقرء عليها، ويكفيها أن تبني حكمها على سبب واحد لهدم القرار المطعمون فيه نون حاجة الى أن تتطرق لمبحث كافة الأسباب.

ومن حيث أن القرار المطعون فيه مخالف للقانون - للأسباب المشار إليها - فإنه يكون حقيقيا بالإنهاء، وهو ما انتهى إليه الحكم المطعون فيه، دون إخلال بوجوب أداء المطعون ضده الامتحان والنجاح فيما رسب فيه فعلا كشرط لمنحه الدرجة العلمية الأمر الذي يستتبع تعديل الحكم المطعون فيه على هذا النحو، مع إلزام الطاعن بصفته بالمصروفات عملا بحكم المادة ١٨٤ من قانون المرافعات.

(ملعن ١٢٥٧ لسنة ٣٢ ق - جلسة ١٢/٥/١٩٩٠)

قاعدة رقم (٢١)

المبدأ : رقابة المشروعية التي ينزها مجلس الدولة بمهمة قضاء إداري على العملية العلمية والفنية التي تجريها جهات الاختصاص العلمية بتقدير الدرجات عن الإجابة تجد حدها الطبيعي في التحقق من تمام تقدير الدرجات لكل سؤال من الأسئلة وسلامة رصد الدرجات ذلك طبقا للأصول الفنية المتعارف عليها والتي تتطلب بحكم اللزوم أن تكون هذه العملية قد تمت على وجه سليم يدل عليه المظهر العام التي تمت العملية الفنية في إطاره ذلك دون القوص في صميم العملية الفنية التي تتحمل مسؤوليتها جهة الإدارة الفنية أو العلمية المختصة مالم يثبت إساءة استعمالها للسلطة.

المحكمة : ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن الطاعن كان مقيدا بالطريقة الثانية بكلية الطب بجامعة الأزهر في العام الجامعي ١٩٨٦/٨٥ كطالب مستجد ورسب في امتحان دور مايو سنة ١٩٨٦ وتخلف عن أداء امتحان دور سبتمبر سنة ١٩٨٦ بعذر مقبول (المستند رقم ١ بحافظة مستندات الجامعة المقدمة أمام محكمة القضاء الإداري بجلسته ٢٠ من مارس سنة ١٩٩٠). وفي العام الجامعي ١٩٨٧/٨٦ رسب في دور مايو وسبتمبر وأدى عام ١٩٨٨/٨٧ الامتحان من الخارج إلا أنه رسب في الدورين وقيدته الجامعة لأداء امتحان دور مايو

فقط في العام الجامعي ١٩٨٩/٨٨ بدلا من دور سبتمبر سنة ١٩٨٦ الذي تخلف عن أدائه بعذر مقبول. وفي هذا الامتحان الأخير رسب في مادتي الهستولوجي والكيمياء الحيوية (المستند المشار اليه بحافظة مستندات الجامعة). والثابت من الاطلاع على ورقتي اجابة الطاعن للماتتين المشار اليهما أنه منح ٤٦ درجة من ١٢٠ درجة في مادة الهستولوجي، ومنح ٤٣ درجة من ١٢٠ درجة في مادة الكيمياء الحيوية.

ومن حيث أنه عما ينهاه الطاعن على الحكم المطعون عليه بشأن ما قضى به من رفض الشق المستعجل من طلبه الأصلي بالفاء ووقف تنفيذ القرار السلبي بالامتناع عن اعتباره ناجحا ومنقولا الى السنة الثالثة بمراجعة أوراق امتحانه في مادتي الهستولوجي والكيمياء الحيوية وتطبيق قواعد الرأفة على حالته، فالبادي من ظاهر الأوراق ودون المساس بأصل طلب الالتقاء عند الفصل فيه، أنه قد تم تصحيح جميع الأسئلة التي أجاب عنها الطاعن ومنح عن كل منها الدرجة التي قدرها المصحح، فليس صحيحا ما يثيره الطاعن من أنه لم يتم تصحيح الجزء الثاني من السؤال الأول، بل البادي أن الدرجة التي منحت للاجابة عن هذا السؤال بشقيه هي ١١ درجة، وهي ذات الدرجة التي تم رصدها على غلاف كراسة الاجابة كما انه ليس صحيحا مما يدعيه الطاعن من أنه قد منح ١٥ درجة عن اجابته على السؤال الثالث بل البادي أنه منح خمس درجات وحسب، وهي الدرجة التي تم رصدها على غلاف كراسة الاجابة. كما أنه بالاطلاع على ورقة اجابة الطاعن عن المادة المشار اليها يبين أنه قد تم تصحيح جميع الأسئلة وقد منح عن كل سؤال الدرجة التي قدرها المصحح وتم رصد كل ذلك بغلاف الكراسة، كما تم جمع الدرجات على نحو صحيح حسابيا، كما يبين من الاطلاع على ورقة اجابة الطاعن بمادة الكيمياء

الحبوبة أنه قد تم تصحيح وتقدير درجة لكل من الأسئلة التي أجاب عليها وتم رصد كل تلك على نحو سليم حسابيا مما لا يكون من مطعن على عملية التصحيح ورصد الدرجات. وبما يثيره الطاعن من عدم اعمال قواعد الرأفة على حالته، فالثابت أن الجامعة وإن أودعت قواعد الرأفة المعمول بها إلا أنها أبدت بمراحل المنازعة الماثلة جميعا، أمام محكمة القضاء الإداري ابتداء وأمام هذه المحكمة أن الطاعن لا يفيد من تلك القواعد، ومع ذلك فلم يبين الطاعن وجها محمدا للنقض على مسلك الجامعة في هذا الشأن، مكتفيا بقول مرسل لا يفيد بحسب الظاهر في الكشف عن أحقية فيما يدعيه وعلى ذلك يكون مسلك الجامعة في هذا المسند قائما بحسب الظاهر، على محمل الصحة.

وأما كان ذلك وكانت رقابة المشروع التي ينزلها مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري على العملية العلمية والفنية والتي تجريها جهات الاختصاص العلمية بتقدير الدرجات عن الاجابة تجد حدها الطبيعي، في التحقيق من تمام تقدير الدرجة لكل من الأسئلة وسلامة رصد الدرجات، كل ذلك طبقا للأصول الفنية المتعارف عليها والتي تتطلب بحكم اللزوم أن تكون هذه العملية قد تمت على وجه سليم يكشف عنه ويدل عليه المظهر العام التي تمت العملية الفنية في إطاره والذي يجب أن يفيد عن سلامة اجراءات تلك العملية الفنية وأن يؤكد على صحتها وذلك كله بوزن القوس في صميم العملية الفنية التي تتحمل مسؤوليتها جهة الادارة الفنية أو العلمية المختصة مالم يثبت بيقين من اساءة استعمالها للسلطة أو لشرفها بها.

(ملعن ٢٧٨ لسنة ٢٧ ق- بلسة ٢٠/٢/١٩٩١)

قاعدة رقم (٣٢)

المبدأ : رقابة القضاء الإدارى على قرار إعلان نتيجة الامتحان للمطالب تمتد الى مدى مشروعية هذا القرار ومطابقته للقانون واللوائح وقيامه على السبب المبرر له قانونا . هذه الرقابة القضائية لا تمتد الى تقدير مدى صحة الاجابة فى حد ذاتها أو مقدار الدرجة المستحقة عن تلك الاجابة . هذا التقدير الفنى هو من صميم عمل الجامعة وأعضاء هيئة التدريس . هذا التقدير هو تقدير فنى نهائى يقدره الأستاذ المصحح بضميره العلمى . هذا التقدير غير قابل للمتعقيب عليه ذلك ما لم يثبت أن هذه السلطة العلمية والفنية والتقديرية الواسعة المخولة للأستاذ الجامعى فى هذا الشأن قد فقدت الاعتبار الاساسية التى تقوم عليها بأن شايها عيب إساءة استعمال السلطة أو الانصراف بها . هذا ما يلى الى قابليتها للإلغاء أو الإبطال .

المحكمة : وفى خصوصية الطعن على نتائج امتحانات طلبة الجامعات فإن رقابة القضاء الإدارى على قرار إعلان نتيجة الامتحان للطالب تمتد الى مدى مشروعية هذا القرار ومطابقته للقانون واللوائح وقيامه على السبب المبرر له قانونا وهو يتمثل فى أداء الطالب للامتحان وحقه فى أن تصحح كافة اجاباته وأن يعطى عنها الدرجة المقررة لها وأن تكون محصلة هذه الدرجة صحيحة فى رسمها وجمعها وأن يكون التقدير النهائى الحاصل عليه الطالب متفق مع ماورد فى قوانين تنظيم الجامعات واللوائح التنفيذية والداخلية الا أن هذه الرقابة القضائية لا تمتد الى تقدير مدى صحة الاجابة فى حد ذاتها أو مقدار الدرجة المستحقة من تلك الاجابة باعتبار أن هذا التقرير الفنى هو من صميم عمل الجامعة وأعضاء هيئة التدريس فيها بما يتحتجون من تأجيل ومعالجات علمية وفنية رفيعة المستوى ومالهم من قلق علمى ومركز أبسى رفيع المستوى وبإلغ السوء يجعل تقديرهم الفنى لما تستحقه اجابة الطالب من درجات هو تقدير فنى نهائى يقدره الأستاذ

المصمّح بضميره العلمى وهو يؤدى رسالته السامية فى خدمة وطنه وهذا غير قابل للتعقيب عليه، مالم يثبت أن هذه السلطة العلمية والفنية التقديرية الواسعة المخولة للأستاذ الجامعى فى هذا الشأن قد فقدت الاعتبارات الأساسية التى تقوم عليها بأن شأبها عيب اساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها وهو ما يؤدى الى سقوطها من علوها وقابليتها للإلغاء والإبطال.

ومن حيث أنه على هدى المبادئ العامة السالف ذكرها وبناء على أن البادى من ظاهر الأوراق والمستندات المودعة بملف الطعن وبالقدر اللازم للفصل فى الشق المستعجل من الخصومة والمتعلق بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه أن المدعى قد تخرج فى كلية الطب جامعة القاهرة فى دور ديسمبر عام ١٩٨٩ وحصل على بكالوريوس الطب والجراحة بتقدير عام جيد جدا مع مرتبة الشرف بمجموع كلى ١٦٠٥ درجة من الحد الأقصى ومقداره ١٩٥٠ درجة ويقدر ذلك طبقا للقواعد المقررة فى الامتحانات بكلية الطب جامعة القاهرة بتقدير عام جيد جدا، باعتبار أن تقدير ممتاز يمنح للطالب الحاصل على ٨٥٪ فأكثر من الحد الأقصى المشار اليه كما نال هذا الطالب مرتبة الشرف كنتيجة لتقديراته فى امتحانات السنوات السابقة على امتحانات البكالوريوس.

ومن حيث أن البادى من ظاهر الأوراق أيضا وخاصة أصل أوراق اجابة المدعى التحريرية فى امتحانات مادتى الباطنة والجراحة والتى قدمتها جامعة القاهرة أثناء نظر الطعن أمام هذه المحكمة - أنه قد حصل فى مادة الجراحة فى الورقة الأولى على ٦٨ درجة من ١٠٠ درجة وفى الورقة الثانية على ٦٣ درجة من ١٠٠ درجة وفى مادة الباطنة فى الورقة الأولى على ٤٦ درجة من ١٠٠ درجة وفى الورقة الثانية على ٥٥ درجة من

١٠٠ درجة والبادئ من أوراق الاجابة التحريرية المشار اليها أن اجابات المدعى كلها قد صححت ومنح عنها الدرجة التي قدرها الأستاذ المصحح وقد لاحظت المحكمة أن اجابة السؤال الثالث في الكراسى الاولى لمادة الجراحة أعطيت عنه الدرجة على غلاف ورقة الاجابة في الجزء المسمى (بالمرأة) مقترنة بتوقيع الأستاذ المصحح دون أن تثبت هذه الدرجة داخل الكراسى بخلاف سائر الاجابات بكراسات المائتين المذكورتين فقد أثبتت الدرجات المعطاه عنها داخل الكراسى وخارجها على الغلاف (بالمرأة) كما لاحظت المحكمة أن بعض الدرجات المعطاه بالكراسى الاولى لمادة الباطنة قد كتبت بالقلم الرصاص داخل الكراسى ثم أثبتت على غلاف الكراسى (بالمرأة) بالقلم الحبر الجاف ومهر الغلاف بتوقيع الاساتذة من أسفل. ويبدو بذلك أن جميع الاجابات الواردة بالكراسات قد منح الطالب عنها الدرجات التي قدرها الاساتذة المصححون وأن جميع الدرجات الممنوحة للطالب أثبتت بالقلم الحبر الجاف على غلاف كل كراسى اجابة في المرأة ومهرت جميعها بتوقيع الاساتذة، كما تبين أيضا أن جمع ورصد كافة الدرجات الحاصل منها الطالب من اجاباته جاء جمعا ورصدا صحيحا.

ومن حيث أن الثابت كذلك أن دائرة فحص الطعون بالمحكمة الادارية العليا استدعت بجلستها المعقودة بتاريخ ١٩٩١/٩/٣٠ الاساتذة المصححين لاجابات المدعى التحريرية في مائتى الجراحة والباطنة فحضرها جميعهم عدا الأستاذ الدكتور..... مصحح اجابة السؤال الخامس والسؤال السادس بالكراسى الثانية لمادة الجراحة والذي أشار عميد الكلية الى أنه معار للخارج وقد قرر جميع الاساتذة أنهم هم الذين قاموا بتصحيح اجابات المدعى ورفضوا الدرجات المستحقة له

الواردة بكراسات الاجابة التحريرية ووقعوا على خلاف كل كراسه بالدرجات المعطاه للطلاب والتي رأوا استحقاقه لها.

ومن حيث أنه على مقتضى الأصول العامة السالف بيانها والتي يجب أن تجرى عليها رقابة القضاء الادارى على قرارات اعلان نتيجة امتحانات الطلاب فان المطامن التي يوجهها المدعى الى الدرجات الماحصل عليها في اجاباته التحريرية في مادتي الباطنة والجراحة لا تقوم على سند صحيح من القانون أو الواقع ولا ترقى الى مرتبة العيوب المؤدية على عدم مشروعية القرار المطعون فيه وذلك بحسب الظاهر من الأوراق وبالقدر اللازم للفصل في الشق المستعجل من الدعوى، ودون مساس بأصل طلب الالغاء وذلك لأنه قد استبان من التحقيق الذي أجرته دائرة فحص الطعون بالمحكمة الادارية العليا والذي استوفسحت فيه جميع الاساتذة المصححين لاجابات الطالب المذكورة عدا أحدهم الموجود في اعارة بخارج البلاد أن هؤلاء الاساتذة هم الذين قاموا بالتصحيح ووضعوا الدرجات المثبتة بأوراق وكراسات الاجابة التحريرية المشار اليها ووقعوا بامضائهم على خلاف الكراسه بقرين الدرجات المعطاه للطلاب، ومن ثم يكون بذلك ما أثاره المدعى من حصول عبث بدرجاته بهذه الكراسات هو ادعاء غير صحيح، ويؤكد ذلك ما ذكره هؤلاء الاساتذة من أن تلك هي الدرجات ذاتها التي قرروها لاجابات الطالب المذكور دون عبث فيها كما أنه قد اطلعت هذه المحكمة على هذه الكراسات بعد ضمها لملف الطعن فلم تجد في ظاهرها ما يؤدي الى التدليل على ثبوت حصول هذا العبث أو حدوث أى انحراف أو اساءة لاستعمال السلطة في هذا الصدد ومن ثم يكون ما أثاره المدعى من أن تصحيح اجاباته التحريرية مشوب بالانحراف غير مستند أيضاً لاساس صحيح تظاهره الأوراق ومن حيث أنه

بالإضافة الى ما سبق فإنه بعض الدرجات الممنوحة في داخل الكراسى بالقلم الرصاص وفى بالتحديد فى الكراسى الأولى لمادة الباطنة قد تبين للمحكمة أن المصححين قد أثبتوها ذاتها بالقلم الحبر الجاف بغلاف الكراسى بالمرأة كما مهت هذه الدرجات بتوقيع الأساتذة عليها وهو الأمر الذى تطعنن معه المحكمة بحسب ظاهر هذه المستندات على أن الدرجات الواردة بغلاف هى المقررة فعلا بواسطة الأساتذة المصححين الأمر الذى يجعل وضع هذه الدرجات يمتأى عن أى مطعن عليها وهذا هو الحال أيضا بالنسبة للسؤال الثالث فى الكراسى الأولى لمادة الجراحة الذى أعطيت عنه الدرجة بغلاف الكراسى بالمرأة دون اثباتها داخل الكراسى فذلك لا يؤدى بذاته وحده الى بطلان تصحيح هذه الورقة أو بطلان الدرجة المعطاه للطالب فيها طالما أن الثابت أن الأستاذ المصحح هو الذى قدر هذه الدرجة للطالب فعلا وهو الذى رصد لها عن اجابته المذكورة، وهو ما أقرب به هذا الأستاذ عن سؤاله أمام دائرة فحص الطعون بالمحكمة الادارية العليا. كما أنه لا حجة فى القول بأن ذلك قد يكون مخالفا للتعليمات الادارية المنظمة لتصحيح أوراق الاجابة ذلك أنه مرئود على هذا القول بأن قضاء هذه المحكمة قد جرى على التمييز بين الشكليات الجوهرية والشكليات الثانوية فى القرارات الادارية فقواعد الشكل فى اصدار القرار الادارى ليست كأصل عام هدفها فى ذاتها أو طقوسا لا ممنوحة من اتباعها مما يرتب البطلان الحتمى للقرار والتصرف الادارى وإنما هى اجراءات تستهدف تنظيم العمل وتحقيق الضمانات التى تكفل المصلحة العامة ومصلحة الأفراد على السواء ويتعين حتما عند أية مخالفة لتلك الاجراءات يتم التمييز بين الشكليات الجوهرية التى تنال من تلك المصلحة وغيرها من الشكليات الثانوية.

(منعن ٢٥١٤ لسنة ٢٧ ق- جلسة ١٩٩٢/٥/٢٤)

قاعدة رقم (٢٣)

المبدأ : حالات السهو والخطأ المادي في جميع الدرجات التي رصدت للإجابة في الامتحانات هي من الأمور التي تستظهرها المحكمة. تملك المحكمة التعقيب عليها حيث تمارس رقابتها القضائية على مشروعية القرار الإداري بإعلان النتيجة في ضوء ما هو ظاهر وثابت بالأوراق. تقف هذه السلطة عند حد ما هو قائم في الأوراق ولا تمتد إلى تقدير مدى صحة الإجابة في حد ذاتها أو مقدار الدرجة المستحقة عن تلك الإجابة. ذلك لأن التصحيح وتقدير درجات الإجابة هي من اختصاص الجهة المنوط بها أمر التصحيح ولا تحل المحكمة محل هذه الجهة ما لم يكن قد شاب التصحيح وتقدير الدرجات خطأ مادي أو ثبت لديها إساءة استعمال السلطة.

المحكمة : ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة جرى على أن حالات السهو والخطأ المادي في جميع الدرجات التي رصدت للإجابة في الامتحانات هي من الأمور التي تستظهرها المحكمة وتملك التعقيب عليها حيث تمارس رقابتها القضائية على مشروعية القرار الإداري بإعلان النتيجة وذلك في ضوء ما هو ظاهر وثابت بالأوراق من وقائع مادية منتجة من بحث مدى مشروعية هذا القرار وباعتبار أن تلك السلطة تقف عند حد ما هو قائم في الأوراق ولا تمتد إلى تقدير مدى صحة الإجابة في حد ذاتها أو مقدار الدرجة المستحقة عن تلك الإجابة. ذلك أن التصحيح وتقدير درجات الإجابة عملية علمية وفنية يحثه هي من اختصاص الجهة المنوط بها أمر التصحيح ولا تحل المحكمة محلها ما لم يكن قد شاب التصحيح وتقدير الدرجات خطأ مادي أو ثبت لديها إساءة استعمال السلطة.

ومن حيث أن الثابت من أوراق الطعن أن الطاعن كان من طلبة السنة الثانية بكلية أصول الدين بالمنصورة جامعة الأزهر وقيد مستجدا في العام الجامعي ١٩٨٧/٨٦ وقد راسب

في جميع المواد ماعدا مواد التفسير والفلسفة العامة واللغة الأوربية. ثم تقدم للامتحان للسنة الثانية من الداخل عام ١٩٨٨/٨٧ الا أنه رسب في ثمان مواد. ثم منح فرصة للتقدم للامتحان من الخارج في عام ١٩٨٩/٨٨ الا أنه رسب في أربع مواد هي (المنطق) حيث حصل فيها على ٢٧ درجة من ١٠٠، (مادة التوحيد) حيث حصل على ٢٥ درجة من ١٠٠، (مادة تاريخ الخلفاء والتاريخ الاسلامي) وقد حصل فيها على ٢٤ درجة من ١٠٠، ومادة (اصول الفقه) وقد حصل فيها على ٢١ درجة من ١٠٠، ودرجة النجاح في كل مادة من هذه المواد ٥٠ درجة من ١٠٠ درجة ولما كان الثابت من اصول أوراق اجابية الطاعن المحررة بخط يده أنه قد تم تصحيح جميع اجاباته فيها ومنح الدرجات التي يستحقها دون خطأ في الجمع أو الرصد ولم يترك أى جزء من الاجابة نون تصحيح، ولاصحة لما ذهب اليه الطاعن من حدوث خطأ مادي أو تركه جزء من الاجابة نون تصحيح ومن ثم فان ماورد في اقواله في هذا الشأن يعد قولاً مرسلاً بغير دليل، حيث أن الثابت من الأوراق أن قيام المصحح بالتشير بعلامة الخطأ أو الشطب على جزء من الاجابة انما كان يدخل في مرحلة أولية من تقدير الاجابة ثم استكمل عملية التصحيح بعد ذلك ولا تفيد بحسب النتيجة التي ثبتت في الأوراق ورصدت ما عناء الطاعن من استبعاد لجزء من الاجابة من عملية التصحيح. ولاينال مما تقدم لذلك ماذكره الطاعن من أن عملية التصحيح لم تدخل في حسابها درجة اجابة المدعى من السؤال الرابع في مادة تاريخ الخلفاء الراشدين والتي أشر عليها المصحح بعبارة "نظر" لأن الثابت من الأوراق ومنها كتاب الأستاذ عميد كلية أصول الدين والدعوة بالمنصورة جامعة الأزهر المرشخ ١٩٩٢/٢/١٢، أن سبب عدم تصحيح السؤال الرابع في مادة تاريخ الخلفاء هو

أنه عند توزيع أوراق الأسئلة على الطلاب تضرر طلاب الفرقة الثانية من طول الأسئلة مما يجعلها لا تتناسب مع الوقت المحدد لها وفي الحال قام عميد الكلية في ذلك الوقت مع مدرس العادة وتم التنبيه على جميع طلاب الفرقة الثانية بأنهم مطالبون بالإجابة على ثلاثة أسئلة فقط وقد تم توزيع الدرجات على ثلاث أسئلة وليس أربعة وأن ذلك طبق على جميع طلاب الفرقة الثانية وهذا يتضح من كراسات اجابات بعض الطلاب المودعة ملف الطعن، وأن المقصود بكلمة نظر أن المصحح في الأسئلة الاختيارية قد قرأ جميع اجابات الأسئلة وقد تخير أفضلها اجابة تعتمد للطلاب ويحدد لها الدرجة والفيير معتمد يكتب عليه نظر لأنه غير معتمد في النتيجة لكونه ليس في صالح الطالب، كما أفاد الأستاذ عميد الكلية في كتابه المؤرخ ١٩٩٢/٢/٣١ أنه يقوم بوضع أسئلة المادة وتصحيحها عضوان من أعضاء هيئة التدريس بالكلية أو الجامعة على الأقل ولا يقوم بتصحيح المادة عضوا واحدا بمفرده وإذا كان أحد أعضاء هيئة التدريس المصححة للمادة كفيها لا يكتب على ورقة الاجابة اسم من يساعده لأنه هو المسئول رسميا عن التصحيح، وفي حالة طول الأسئلة وضيق الوقت يتم الغاء بعض الأسئلة داخل لجنة الامتحان وأثناء انعقاد اللجنة وعلى مسمع من جميع الطلاب الحاضرين وبناء على قرار من أستاذ المادة وبعد موافقة المسئولين بالكلية. واذ تتظاهر الدلائل وتتساند وتجمع من أوراق الطعن على أنه بالنظر لطول أسئلة مادة تاريخ الخلفاء وضيق الوقت بعد شكوى الطلاب قد وافق عميد الكلية وأستاذ المادة على الغاء سؤال من الأسئلة الأربعة أي اعفاء طلاب الفرقة الثانية بكلية أصول الدين في تلك السنة ٨٩/٨٨ من الاجابة على سؤال من الأسئلة الأربعة وتركتم لهم ادارة الكلية اختيار السؤال المعترك وعليه فليس المقصود

بالسؤال المتروك هو السؤال الرابع في ترتيب الأسئلة بل يحسب اختيار الطالب، وقد نبه على جميع طلاب الفرقة الثانية واستجاب الطلاب على ما يبين من صور الاجابات المودعة بالأوراق، وعلى ذلك فلا صحة لما ذكره الطاعن من أن درجات الاجابة موزعة على الأسئلة الأربعة وأنه قد ترك المصحح سؤالاً للطاعن لم تحسب له درجة ومن ثم فإن ذلك الادعاء من الطاعن مجرد قول مرسل لم يقم عليه دليل. وفيما يتعلق بإجراء التصحيح بمعرفة غير أستاذ المادة أو أن أستاذ المادة كيف ويستعين بغيره مما ليس له خبرة في هذا المجال فإن البادي من الأوراق أنه قد تم اتباع القواعد المقررة في هذا الشأن ولم يقم دليل على عكسه وبالتالي لا يكون فيما ساقه الطاعن من ملاحظات على عملية التصحيح قائم على سنده من الواقع أو القانون جدير بالرفض ويكون ما انتهت اليه نتيجة التصحيح من رسوب الطاعن في المواد الأربع المشار اليه مستمد من وقائع حادية تنتج وتجعله مستخلصا استخلاصا سائغا من الأوراق ومن حيث أنه لاحق للطاعن نى أن يفيد من قواعد الرأفة المقررة بجامعة الأزهر اذ المتاح طبقا لهذه القواعد هو ١٩ درجة بنسبة ١٥٪ من النهاية العظمى لدرجات المواد المقررة شريطة أن يترتب عليها تغيير حالة الطالب من راسب الى ناجح، ولما كان المطلوب لنجاح الطاعن في مادتين ٢٨ درجة وهو ما لم يتوفر للطاعن، ومن ثم فإنه لا يفيد من تلك القواعد. (طعن ٢٠٠٥ لسنة ٣٧ ق - جلسة ١٩٩٢/٦/٧)

قاعدة رقم (٣٤)

المبدأ : النظام الموجه لعمداء الكليات بالكتاب المؤرخ ١٩٨٨/٥/١٥ بشأن البت في الاعتذارات المرضية المقدمة من الطلاب والطالبات . الضوابط والقواعد الواردة به تجد سندها فيما هو مخول للإدارة من سلطة تقديرية . تمارسها تحت رقابة القضاء ولكنها في المقام الأول تكون واجبة

الاحترام ويتعين الالتزام بما ورد فيها من قواعد وضوابط ومواعيد لم تهمل
الإدارة بها إلا إلى تنفيذ حكم قانوني يحقق النظام سير الامتحانات خصوصاً
والعملية التعليمية عموماً ويحقق صالح الطلاب من أصحاب الاعتذار المرضية
بما لا يحرهم من فرص أداء الامتحان إذا ما قام العذر وأبدى بالطريق
القانوني.

المحكمة : ومن حيث أنه بالإطلاع على هذا النظام فإنه
يبين أنه قد صدر بموجب كتاب مؤرخ في ١٥ من مايو سنة
١٩٨٨ موجه إلى عمداء الكليات وذكر فيه رئيس الجامعة أنه
بمناسبة عقد امتحانات نهاية العام الجامعي ١٩٨٨/٨٧ نرجو
الاحاطة أنه تقرر النظام التالي بشأن البحث في الاعتذارات
المرضية المقدمة من الطلاب والطالبات..... وفقاً لما يلي
أولاً: الاعتذارات المرضية عن أداء الامتحان: ١..... ٢.....
تقدم الاعتذارات المرضية باسم السيد الدكتور عميد الكلية
المختص وذلك قبل بداية الامتحان أو أثناءه فقط.....
فهذه القواعد لا تعدو أن تكون تعليمات تنفيذية لوضع بعض
الأحكام المنصوص عليها في قانون الجامعة ولائحتها
التنفيذية موضع التنفيذ، ذلك أن من القواعد الأساسية
المنصوص عليها في شأن الامتحانات والقيود بالكليات
المختلفة ما يتعلق منها بأداء الامتحان والنجاح والرسوب
وحق الطالب الذي يرسب في إعادة قيده بالكلية والاستمرار في
الدراسة وأداء الامتحان على أساس منحه فرصاً محددة
للإمتحان من الداخل وفرصاً أخرى لأداء الامتحان من الخارج،
فإذا ما أدى الطالب هذه الامتحانات جميعها فعلاً ورسب يكون
قد استنفذ مرات الرسوب ويفصل، ولقد أجازت هذه اللوائح
تحقيقاً للقواعد العادلة وتقديراً لما قد يجابه الطالب في شئون
حياته من ظروف واقعية أو مرضية قد يترتب عليها عدم قدرته

على أداء الامتحان بقاعدة جواز التغيب عن أداء الامتحان
بعذر مقبول فقد سكنت اللائحة عن بيان أسلوب ابدائه تاركة
لإدارة الكلية والجامعة حق تقدير هذا العذر. فإذا ما قبلته
بموجب ما لها من سلطة تقديرية في هذا الشأن يكون للطالب أن
يؤدي الامتحان في فرصة بديلة قادمة، أما إذا لم يقدم عذرا أو
قدمه ورفض فإنه يكون رأسبا حكما ولا يكون له أداء الامتحان
كفرصة بديلة، وقد جاءت تعليمات رئيس الجامعة لوضع مسألة
التقدم بأعذار مرضية موضع التنفيذ سواء سيقرب على هذا
العذر عدم التقدم للامتحان أو أدائه في المنازل أو
المستشفيات مع تحديد ما يتبع في كل حالة وبيان الأشخاص
المخولين طبيا أو إداريا بالتحقق من قيام العذر وقبوله
وكيفية أداء الامتحان للطالب المريض، والمدى الزمني الذي
يتعين فيه إبداء هذا العذر، ومثل هذه الضوابط والقواعد تجد
سندا فيما هو مخول للإدارة من سلطة تقديرية تمارسها تحت
رقابة القضاء ولكنها في المقام الأول تكون واجبة الاحترام
ويتعين الالتزام بما ورد فيها من قواعد وضوابط ومواعيد لم
تهدف الإدارة بها إلا إلى تنفيذ حكم قانوني يحقق انتظام سير
الامتحانات خصوصا العملية التعليمية عموما، ويحقق صالح
الطلاب من أصحاب الأعذار المرضية بما لا يحرمهم من فرص
أداء الامتحان إذا ما قام العذر وأبدى بالطريق القانوني.

ومن حيث أنه بالبناء على ما تقدم فإن القاعدة التي تضمنها
كتاب رئيس جامعة الأزهر المشار إليه من ضرورة التقدم إلى
عميد الكلية بالعذر المرضي قبل أداء الامتحان أو قبل نهايته
تكون قاعدة ملزمة واجبة الاحترام ومقرتب على مخالفتها عدم
قبول العذر، وإن أنه يتحقق كما سلف البيان مع الغايات من
تقرير قبول الأعذار المشروعة التي تمنع الطالب من دخول
الامتحان وفقا لأحكام اللائحة التنفيذية للجامعة أن يتقدم

الطالب ببيان لهذا العذر قبل أداء الامتحان فان هذا الحكم الذى يوجب ذلك ويترتب قانونا على مخالفته عدم قبول الاخطار بالعذر وعدم بحث اثره قانونا، فانه فى ذات الوقت يتعين أن يعمل أثر هذه القواعد التنظيمية بمراعاة القواعد العامة فى النظام القانونى المصرى ومنها أنه اذا استحال تنفيذ الالتزام باجراء محدد تفرضه القواعد التنظيمية التنفيذية وتثبت أن هذه الاستحالة قد تحققت لسبب قهرى لاحيلة للانسان فيه ولا مكنة له فى دفعه فانه لايسوغ حجب الطالب عن حقه اذا ما استحال عليه اعمال واجب التبليغ بالعذر قبل الامتحان - فى التقدم بالعذر الى الجهة الادارية المختصة واثبات الظروف القهرى الذى منعه من التقدم به خلال الميعاد التنظيمى أنف الذكر فعليها فى هذه الحالة بحث الأمر والتحقق مما اذا كان ثابتا قيام العذر فعلا وأنه قد صاحب ذلك من أسور قهرية طارئة قد حالت بين الطالب والتقدم بالعذر فى الميعاد، فاذا لم يثبت قيام مثل ماتقدم فان العذر يكون مقبلا بعد المواعيد ويتعين عدم قبوله شكلا والالتفات عنه.

(طعن ١٩١٠ سنة ٣٨ ق - جلسة ١٩٩٣/٧/٢٥)

الفصل الثاني

طلبة المعاهد العليا

قاعدة رقم (٣٥)

المبدأ : لائحة المعاهد التابعة لوزارة التعليم العالي الصادرة بقرار وزير التعليم العالي رقم ٨٠٢ بتاريخ ١٩٧١/١٢/٣٠ المادة ٦٥ . اذا تخلف الطالب عن دخول الامتحان بعذر قهري يقبله مجلس ادارة المعهد فلا يحسب غيابه رسوياً . لمجلس ادارة المعهد ان يحرم الطالب من التقدم للامتحان اذا رأى ان مواظبته غير مرضية في هذه الحالة يعتبر الطالب راسباً في المقررات التي حرم من التقدم للامتحان فيها . المادة ٥٤ . اذا تخلف الطالب عن دخول امتحان أو أكثر بعذر قهري يقبله مجلس ادارة المعهد رخص له في عدد مماثل من الامتحانات .

المحكمة : طبقاً للمادة ٦٥ من لائحة المعاهد التابعة لوزارة التعليم العالي الصادرة بقرار وزير التعليم العالي رقم ٨٠٢ بتاريخ ١٩٧١/١٢/٣٠ اذا تخلف الطالب عن دخول الامتحان بعذر قهري يقبله مجلس ادارة المعهد فلا يحسب غيابه رسوياً (يطابق ذلك حكم المادة ٤٥ من اللائحة الصادرة بالقرار رقم ٧٨٨ بتاريخ ١٩٨٦/٨/٢٨) وتضمنت أن لمجلس ادارة المعهد أن يحرم الطالب من التقدم للامتحان اذا رأى أن مواظبته غير مرضية وفي هذه الحالة يعتبر الطالب راسباً في المقررات التي حرم من التقدم للامتحان فيها (م٤٥) وأنه اذا تخلف الطالب عن دخول امتحان أو أكثر بعذر قهري يقبله مجلس ادارة المعهد رخص له في عدد مماثل من الامتحانات، ومفاد ذلك أن العذر يتعين تقديمه الى المعهد وعليه بحثه بواسطة أجهزته المختلفة ولا تثريب عليه في أن يستطلع الوزارة في شأته وقبل البت فيه برأي يعول عليه الطالب في تمديد موقفه، واذا كان الثابت أن الطالب قد سحب

أوراقه من المعهد بتاريخ ١٩٨٤/٩/٢ وظل كذلك الى أن تقدم بطلب لعميد المعهد أشار فيه الى أنه يمر بظروف عائلية قهرية وأن مدير المعهد أشر على الطلب بتاريخ ١٩٨٥/٦/١٠ بأنه يوافق ولا تحتسب سنة رسوب، ومن ثم فإن الطالب المذكور لم يكن من عداد طلاب المعهد خلال السنة الدراسية ١٩٨٥/٨٤ وإن اعادة قيده مما يترخص فيه المعهد تحت اشراف الوزارة وأنه لا مراء في أن اعادة القيد انما كان يعنى العام الدراسي ١٩٨٦/٨٥ وهو زمن التكليف بالحضور والمواظبة ومتابعة الدروس والانضباط وغير ذلك مما يلتزم به الطلاب المقيسون رهن الدراسة بالمعهد ومن ثم فلا صحة لما ذهب اليه الوزارة بقرارها في ١٩٨٥/٨/٢٠ من اعتبار العام ١٩٨٥/٨٤ عام رسوب، وإذ كان هذا القرار قد كون ركن السبب في قرار الوزارة اللاحق باعلان نتيجة الطالب المذكور في الدبلوم نور مايو سنة ١٩٨٦ بتقدير مقبول فإن هذا القرار الأخير يكون قد فقد ركن السبب واقعا وقانونا بالغاء القرار الأول حسبما هو ظاهر من الأوراق، وهو ما يكفي للقول بتوافر ركن الجدية في طلب وقف التنفيذ، وإذ أقام الحكم المطعون فيه قضاء في بحث مشروعية القرار على ما تضمنته المادة ٨٢ من اللائحة التنفيذية بقانون تنظيم الجامعات فإنه يكون قد أخطأ في تحديد القاعدة القانونية الواجبة التطبيق على النزاع مما يتعين معه تصحيحه في هذا الخصوص.

ومن حيث أنه عن ركن الاستعجال في طلب وقف تنفيذ القرارين المطعون فيهما فإنه ولئن كان الطالب المدعى قد اكتفى بالقول بأنه قد أصابه ضرر من جراء تنفيذ هذين القرارين وأنهما حالاً دون مباحلة دراسته بالجامعة، فإنه لاثيريب على الحكم المطعون فيه أن مر فصل هذا القول المجمل وبسط أبعاده وجوانبه وبما لا يخرج عن الهدف الذي

- ١٢٨ -

تفياها المدعى من دعواه، الأمر الذى يؤكد ما أودعه بعد ذلك
من حافظة مستندات تفيد قبوله بالسنة الثانية بكلية التجارة
بجامعة عين شمس عن سنة ١٩٨٨/٨٧.
(طعن ١٦٨١ و ١٦٨٧ لسنة ٢٢ ق - جلسة ١٠/٤/١٩٨٩)

طیب

طبيب

قاعدة رقم (٣٦)

المبدأ : قبل تعديل المادة ١٣ من قرار وزير الصحة والحكم المحلي رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٦ كانت المكافأة مقصورة على شاغلي وظائف محددة على سبيل الحصر هي : مديرو الشؤون الصحية بالمحافظات والأطباء المتفرغون من وكلاء مديريات الشؤون الصحية ومديرو المناطق الطبية ومديرو الإدارات الصحية بعد التعديل بالقرار رقم ٥٠١ لسنة ١٩٧١ لم يعد منح المكافآت مقصورا على الوظائف السابقة. امتد نطاق المنح الى كل الأطباء وأطباء الأسنان والصيادلة المتفرغين العاملين بديوان مديريات الشؤون الصحية بالمحافظات. منحت هذه المكافآت سواء قبل (و بعد التعديل هو القيام بالإشراف على أوجه النشاط والمشروعات التي تمويلها حصيد صناديق تحسين الخدمة بالمستشفيات والوحدات الصحية قيام الطبيب (و الصيدلي المتفرغ بالإشراف من عدمه يتطلب الرجوع الى طبيعة الوظيفة التي يشغلها بديوان المديرية واتصال واجبات هذه الوظيفة ومسئولياتها بأوجه النشاط والمشروعات التي تمويلها صناديق تحسين الخدمة. مرادى ذلك، أنه لا حاجة الى صدور أداة خاصة تسند واجبات الإشراف الى من عناهم النص وهم : الأطباء وأطباء الأسنان والصيادلة المتفرغين للعمل بديوان المديرية.

المحكمة : ومن حيث أن الطعن يقوم على أن الحكم المطعون فيه أخطأ في تطبيق القانون على وقائع الدعوى لأن المحكمة استخلصت من نص المادة ١٣ من القرار الوزاري رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٦ شرطا لم يرد في هذا القرار على الإطلاق وهو أن يكون استناد الإشراف بأداة صريحة ومحددة صادرة ممن يملك، خاصة وأن الأطباء والصيادلة المتفرغين للعمل بمديريات الشؤون الصحية يقومون من خلال عملهم بالإشراف على أوجه النشاط والمشروعات التي تمويلها حصيد صندوق تحسين الخدمة بالمستشفيات والوحدات الصحية.

ومن حيث أنه سبق لهذه المحكمة أن قضت بأن نص المادة ١٢ من القرار رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٦ قبل تعديله قصر منح المكافأة على شاغلي وظائف حددها على سبيل الحصر وهم مديرو الشؤون الصحية بالمحافظات والأطباء المتفرغون من وكلاء مديريات الشؤون الصحية ومديرو المناطق الطبية ومديرو الإدارات الصحية وبعد تعديل هذا القرار رقم ٥٠١ لسنة ١٩٧٩ لم يعد منح المكافأة قاصرا على شاغلي الوظائف المذكورة وإنما امتد نطاقه الى كل الأطباء وأطباء الأسنان والصيدالة المتفرغين العاملين بديوان مديريات الشؤون الصحية بالمحافظات بمراعاة أن مناط منح هذه المكافأة - سواء قبل تعديل النص أو بعد تعديله هو القيام بالإشراف على أوجه النشاط والمشروعات التي تمولها حصيلة صناديق تحسين الخدمة بالمستشفيات والوحدات الصحية ويدهى أن قيام الطبيب أو الصيدلي المتفرغ بهذا الإشراف أو عدم القيام به مرده الى طبيعة الوظيفة التي يشغلها بديوان المديرية واتصال واجبات هذه الوظيفة ومسئولياتها بوجه النشاط والمشروعات التي تمولها صناديق تحسين الخدمة دون حاجة الى صدور أداة خاصة تسند واجبات الإشراف الى من عناهم النص وهم الأطباء وأطباء الأسنان والصيدالة المتفرغين العاملين بديوان المديرية.

ومن حيث أن الثابت من ملف خدمة المدعية أنها أثبتت في تقارير الكفاية التي وضعت عنها في السنوات ٧٧، ٧٨، ١٩٧٩ أنها تشغل وظيفة مفتشة صيدليات وأنها تقوم بالتفتيش على أعمال الصيدليات ومراقبتها والإشراف على شؤون الصيدالة وتوزيعهم على وحدات المديرية والإشراف على الأعمال المكتبية ومتابعة استخراج تراخيص الصيدليات. واعتمدت تقارير الكفاية على هذا الأساس. وهو ما يفيد أن المدعية

باعتبارها من الصيادلة المتفرغين بمديرية الشؤون الصحية بالدقهلية تقوم بحسب طبيعة الوظيفة التي تشغلها بديوان المديرية بالإشراف على أوجه النشاط والمشروعات التي تمولها حصيلة صناديق تحسين الخدمة بالمستشفيات والوحدات الصحية وتستحق تبعا لذلك المكافأة المنصوص عليها في المادة ١٢ من ملحق اللائحة الأساسية للمستشفيات والوحدات الطبية اعتبارا من تاريخ العمل بالقرار رقم ٥٠١ لسنة ١٩٧٩ وما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية.

ومن حيث أن الحكم المطعون فيه قضى بغير النظر السالف فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تأويله وتطبيقه مما يتعين معه الحكم بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع الفاء الحكم المطعون فيه ويأحقية المدعية في المكافأة المنصوص عليها في المادة ١٢ من ملحق اللائحة الأساسية للمستشفيات والوحدات الطبية الملحقة بالمجالس المحلية اعتبارا من تاريخ العمل بالقرار رقم ٥٠١ لسنة ١٩٧٩ وما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية والزام جهة الادارة المصروفات.

(طعن ٥٠٧ لسنة ٢٨ ق - جلسة ١٩٨٧/٣/١٥)

(طعن ٥٠٦ لسنة ٢٨ ق - جلسة ١٩٨٥/١١/٣)

قاعدة رقم (٣٧)

المبدأ : ليس لأخصائي العلاج الطبيعي ان يستقل بتحديد أسلوب العلاج الطبيعي اللازم للحالة المرضية بل هو يتخذ ما جاء بالتقرير الطبي في هذا الشأن يؤكد ذلك ان المشروع اوجب عليه ضرورة مراجعة الطبيب المعالج وجعل اتصاله به امرا فوريا اذا ما ظهرت على المريض اعراض جديدة غير تلك المثبتة بالتقرير الطبي وذلك حتى يتسنى للطبيب المعالج تقرير أسلوب العلاج المناسب للاعراض الجديدة.

الفتوى : ان هذه الموضوع عرض على الجمعية العمومية

السمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة في ١٩٨٨/٦/٨
 فاستعرضت فتاوها السابقة بجلسة ١٩٨٧/١٠/١٤ وتبينت أن
 المادة الثامنة من القانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٥ في شأن تنظيم
 مزاولة مهنة العلاج الطبيعي تنص على أنه "من يزاول العلاج
 الطبيعي وضع وتنفيذ برنامج العلاج الطبيعي بناء على التقرير
 الطبي الكتابي الصادر من الطبيب المعالج وأن يكون على
 اتصال دائم به ويتبادل الرأي معه في شأن استمرار العلاج
 ويكون الاتصال فوراً إذا ظهرت على المريض أعراض جديدة
 غير التي أثبتها فحص الطبيب المعالج من قبل. ولا يجوز لمن
 يزاول العلاج الطبيعي تشخيص الحالات أو إعطاء وصفات أو
 شهادات طبية أو دوائية أو طلب فحوص معملية أو إشعاعية أو
 غيرها" وتنص المادة الثامنة من قرار وزير الصحة رقم ١٥٠
 لسنة ١٩٨٦ باللائحة التنفيذية للقانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٥
 المشار إليه على أن "على المرخص له بمزاولة المهنة أن يضع
 برنامج العلاج الطبيعي ويحدد أساليب وطرق تنفيذه بناء على
 ماتضمنه التقرير الطبي الكتابي الصادر من الطبيب المعالج
 متعلقاً بتشخيص الحالة وبما قد يكون المريض قد تلقاه من
 علاج مكثي أو جراحي أو بغير ذلك وعليه أن يداوم الاتصال
 بالطبيب ويخطره بآية أعراض جديدة قد تظهر على المريض
 وأن يباده الرأي في شأن استمراره.

واستظهرت الجمعية العمومية أن المشرع وهو بسبيل تنظيم
 ممارسته مهنة العلاج الطبيعي استبعد من نطاق اختصاص
 ممارس وأخصائي العلاج الطبيعي تلك الأعمال الفنية التي
 يطلع بها الأطباء المعالجون وحدهم كتشخيص الحالات وإعطاء
 الوصفات والشهادات الطبية أو الدوائية وطلب إجراء الفحوص
 المعملية أو الإشعاعية وغير ذلك من الأعمال التي لا يقوم بها
 إلا الأطباء ويحدد اختصاص ممارسي وأخصائي العلاج الطبيعي

في وضع برنامج العلاج الطبيعي وتنفيذ هذا البرنامج ومما لما تضمنه الطبيب المعالج ومزدي ذلك أن أخصائى العلاج الطبيعي لا يختص بداعة بمناظرة المريض أو تشخيص علته أو تقرير العلاج اللازم له إنما هو أمر يختص به الطبيب المعالج، ثم يأتى بعد ذلك دور أخصائى العلاج الطبيعي في وضع برنامج العلاج الطبيعي وتنفيذ هذا البرنامج وفقاً لما تضمنه التقرير الطبى للطبيب المعالج ووضع برنامج العلاج يتضمن تنظيم مواعيد جلسات العلاج الطبيعي بما يتضمن استمراريها وتابعها وتحديد اللأجل الزمنى بين كل جلسة وأخرى حتى نجو لا يتعارض مع فاعلية العلاج الطبيعي ومما يكفله حسن استفادة المريض منه وجعل هذا العلاج الطبيعى علاجاً ناجحاً في إبراء المريض من العلة المرضية التى يشكو منها وكذلك يتولى أخصائى العلاج الطبيعي تنفيذ البرنامج على ضوء ماتضمنه التقرير الطبى للطبيب المعالج سواء من حيث تشخيص العلة المرضية أو تحديد أساليب وطرق العلاج الطبيعي التى يتعين على أخصائى العلاج الطبيعي اتباعها أو غير ذلك من القيلانات الطبية التى يرى الطبيب المعالج وضعها تحت نظر أخصائى العلاج الطبيعي في ممارسته لمهنته في تنفيذ العلاج المقرر بمعرفة الطبيب المعالج، فليس لأخصائى العلاج الطبيعي أن يستقل بتحديد أسلوب العلاج الطبيعي اللازم لحالة المرضية بل هو تنفيذ ما جاء بالتقرير الطبى في هذا الشأن، ولذلك فلك أن المشروع أوجب عليه ضرورة مراجعة الطبيب المعالج ومحاولة اتصاله به أمراً فورياً إذا ما ظهرت على المريض أعراض جديدة غير تلك المثبتة بالتقرير الطبى وذلك حتى يتسنى للطبيب المعالج تقرير أسلوب العلاج المناسب للأعراض الجديدة، وترتبط على ما تقدم فإن ما تضمنته تقرير الجمعية العمومية بمجلسه ١١/١٩٨٧ في أسبابها من بيان

وتوضيح لدر اختصاص ممارسى وأخصائى العلاج الطبيعى
يعتبر تفصيلا لما ورد بمنطوقها وأن كل من الأسباب
والمنطوق يكونان على النحو السالف بيانه بيانا واحدا
ولاتعارض بينهما.

لذلك : انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع
الى أنه لا تعارض بين منطوق وأسباب فتوى الجمعية العمومية
الصادرة بجلسة ١٤/١٠/١٩٨٧ وذلك على النحو السالف
ايضاحه.

(ملف ٤١/١/٨٨ - جلسة ١٩٨٨/٦/٨)

قاعدة رقم (٣٨)

المبدأ : الطبيب الاخصائى العامل بالمؤسسة العلاجية بالقاهرة يخضع
لاحكام قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ .

الفتوى : الطبيب الأخصائى العامل بالمؤسسة العلاجية
بالقاهرة يخضع الى أحكام قانون نظام العاملين المدنيين
بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ ويخضع قيده
بمستشفيات المؤسسة الى أحكام لائحة الأطباء الأخصائيين
بمستشفيات المؤسسة العلاجية لمحافظة القاهرة الصادرة
بقرار وزير الصحة رقم ٢٨ لسنة ١٩٦٧. قيامه بعلاج مرضى
المستشفى ومرضى الشركات والهيئات وغيرها من الجهات
المتعاقدة مع المستشفى أو المؤسسة يعد بمثابة عمل اضافى
لعمله الاصلى ما يستحقه من مقابل لقاء هذا العمل يعتبر
أجرا اضافيا مما يدخل فى مفهوم أجر الاشتراك فى قانون
التأمين الاجتماعى - ما يحصل عليه من أتعاب فى الحالات التى
يقوم فيها بعلاج مرضاه الخصوصيين فى المستشفى لا يعتبر
عنصرا من عناصر أجر الاشتراك فى التأمين الاجتماعى.

(ملف ٨١٧٣/٤/٨٦ - جلسة ١٩٩١/١٠/٩)

طريق عام

طريق عام

قاعدة رقم (٣٩)

المبدأ : القانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٦٨ بشأن الطرق العامة ولائحته التنفيذية الصادرة بقرار وزير النقل رقم ١٥٢ لسنة ١٩٧٠.

قسم المشرع الطرق العامة الى ثلاثة انواع هي:

- (أ) طرق سريعة.
- (ب) طرق رئيسية.
- (ج) طرق اقليمية.

الطرق السريعة والرئيسية تشرف عليها المؤسسة العامة للطرق والكبارى. الطرق الاقليمية تشرف عليها وحدات الادارة المحلية. فرض المشرع قيودا على الاراضى الواقعة على جانبي الطرق العامة بأنواعها الثلاثة لمسافات تختلف باختلاف انواع هذه الطرق بحظر المشرع الانتفاع بهذه الاراضى فى أى غرض الا فى الزراعة. لايجوز اقامة أية منشآت فى هذه الاراضى. لايسرى هذا الحكم داخل حدود مجالس المدن الا فى الاجزاء المارة بالاراضى الزراعية.

المحكمة : ومن حيث أن القانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٦٨ بشأن الطرق العامة، ينص فى المادة (١) على:

تنقسم الطرق العامة الى الأنواع الآتية:

- (أ) طرق سريعة.
- (ب) طرق رئيسية.
- (ج) طرق اقليمية.

وتنشأ الطرق الرئيسية والسريعة وتعديل وتحدد أنواعها بقرار من وزير النقل، وتشرف عليها المؤسسة العامة للطرق والكبارى.

أما الطرق الاقليمية فتشرف عليها وحدات الادارة المحلية.

وينص فى المادة (١٠) على ما يلى:

تعتبر ملكية الأراضى الواقعة على جانبي الطرق العامة لمسافة خمسين مترا بالنسبة الى الطرق السريعة وخمسة وعشرين مترا بالنسبة الى الطرق الرئيسية وعشرة أمتار بالنسبة الى الطرق الاقليمية وذلك خارج الأورنيك النهائى المحدد يحدد المساحة طبقا لخرائط نزح الملكية المعتمدة لكل طريق، محملة لخدمة أغراض هذا القانون بالأعباء الآتية:

(أ) لايجوز استغلال هذه الأراضى فى أى غرض غير الزراعة ويشترط عدم إقامة أية منشآت عليها.

ولايسرى هذا الحكم داخل مجالس المدن الا فى الاجزاء العامة بأراضى زراعية.

(ب) والجهة المشرفة على الطريق أن تلتفت من تلك الأراضى الأثرية اللازمة لتحسين الطريق وبقايتها بشرط عدم تجاوز العمق الذى يصدر بتحديدده قرار مجلس إدارة المؤسسة ويؤدى لأصحاب هذه الأراضى تعويض عادل.

وينص فى المادة (١٢) على ما يأتى:

"مع عدم الإخلال بأحكام المادة ٦٠ لايجوز بتغيير موافقة الجهة المشرفة على الطريق إقامة أية منشآت على الأراضى الواقعة على جانبي الطريق العام وللمسافة توازى مثلاً واحدة للمسافة المشار إليها فى المادة ١٠.

وعلى صاحب الشأن أن يقدم الى الجهة المشرفة على الطريق الرسومات والمواصفات الخاصة بالمنشآت المطلوبة لإقامتها والجهة المشرفة على الطريق الاعتراض على هذه الرسومات والمواصفات أو تعديلها وذلك وفقاً للقواعد التى تحددها اللائحة التنفيذية.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية للقانون المشار اليه أنه يقصد

بلفظ الأراضى الزراعية فى مجال تطبيق هذا القانون الأراضى القابلة للزراعة أو المشغولة بمبان متفرقة أو التى تتخذ فى شأنها إجراءات تقسيم.

وتنص اللائحة التنفيذية لقانون الطرق العامة رقم ٨٤ لسنة ١٩٦٨ الصادرة بقرار وزير النقل رقم ١٥٢ لسنة ١٩٧٠ فى المادة ٦ على ما يأتى:

تعتبر ملكية الأراضى الواقعة على جانبي الطرق العامة لمسافة ٥٠ مترا بالنسبة الى الطرق السريعة و٢٥ مترا بالنسبة الى الطرق الرئيسية و١٠ أمتار بالنسبة الى الطرق الاقليمية وذلك خارج الأرنيك النهائى المحدد بحدائد المساحة طبقا لغرائط نزع الملكية المعتمدة لكل طريق محملة بالقيود الآتية:

(أ) لايجوز استغلال هذه الأراضى فى أى غرض غير الزراعة.

(ب) لايجوز اقامة أية منشآت عليها ولا يسرى هذا الحكم داخل حدود مجالس المدن الا فى الأجزاء المارة بأراضى زراعية.

وتنص فى المادة ٧ على ما يأتى:

مع عدم الاخلال بقواعد التنظيم المقررة لايجوز بغير موافقة الجهة المشرفة على الطريق اقامة منشآت على الأراضى الواقعة على جانبي الطرق العامة فى المسافة الآتية:

الطرق السريعة: المسافة من ٥٠ مترا الى ١٠٠ مترا.

الطرق الرئيسية: المسافة من ٢٥ مترا الى ٥٠ مترا.

الطرق الاقليمية: المسافة من ١٠ أمتار الى ٢٠ مترا.

وينص قرار وزير النقل رقم ٨١ لسنة ١٩٦٧ فى شأن تحديد الطرق الرئيسية والسريعة والاقليمية وجهات الاشراف عليها فى المادة ١ على ما يأتى:

تعتبر الطرق المبينة باللون الأحمر والموضح مسارها على الخرائط (١) والكشوف المرافقة طرقاً رئيسية وسريعة تشرف عليها المؤسسة المصرية العامة للطرق والكبارى.

وقد تضمنت الكشوف المرافقة للقرار المشار اليه اعتبار الطريق الزراعى السريع القاهرة الاسكندرية ماراً ببناها وطنطا ودمهور بطول ١٩٢ كيلو متراً من الطرق السريعة التى تشرف عليها المؤسسة المذكورة.

ومن حيث أن المستفاد مما تقدم، أن المشرع فرض قيوداً على الأراضى الواقعة على جانبي الطرق العامة بأنواعها الثلاثة السريعة والرئيسية والاقليمية لمصافات تختلف باختلاف أنواع هذه الطرق، وحظر الانتفاع بهذه الأراضى فى أى غرض الا فى الزراعة مع عدم اقامة أية منشآت عليها ولا يسرى هذا الحكم داخل حدود مجالس المدن الا فى الأجزاء المارة بالأراضى الزراعية.

ومن حيث أنه فيما يتعلق بالمخالفة المنسوبة الى الطاعنين المتهمين الثالث عشر والرابع عشر فقد أصابت المحكمة التأديبية للعاملين بمستوى الادارة العليا وجه الحق فيما انتهت اليه من ادانة الطاعنين ومخالفتيهما أحكام القانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٦٨ بشأن الطرق العامة ولائحته التنفيذية، للأسباب التى قام عليها الحكم، والتى تأخذ بها هذه المحكمة.

ومن حيث أنه وان كانت المخالفة الممنوعة الى الطاعن الأول ثابتة فى حقه الا أن الثابت من الأدق أن المنكود رقى الى

ترجى مدير عام بموجب قرار نائب رئيس مجلس الوزراء رقم ١١٢ لسنة ١٩٨٠ الصادر في ١٩٨٠/٧/٧، وأودع قرار ترقيتها بحافظة مستنداته المقدمة الى المحكمة التأديبية بجلسته ١٩٨١/٢/٧، الا أن المحكمة حكمت بمجازاته بخمسة شهر من راتبه على خلاف أحكام المادة ٨٠ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ التي حددت الجزاءات التي يجوز توقيعها على العاملين شاغلي الوظائف العليا ومن ثم يتعين الالفاء.

(طعن ٣٠٩٠ لسنة ٢٩ ق - جلسة ١٩٨٥/١١/٣٠)

قاعدة رقم (٤٠)

المبدأ : لايجوز بغير ترخيص اشغال الطريق العام سواء بأعمال الحفر (أو البناء أو الهدم أو مد الانابيب والأسلاك.

الفتوى : لايجوز بغير ترخيص اشغال الطريق العام سواء بأعمال الحفر أو البناء أو الهدم أو مد الانابيب والأسلاك لجهة الادارة ازالة الاشغال بالطريق الادارى على نفقة المخالف على أن تحدد ميعادا للمخالف ليسترد الأشياء المضبوطة بعد أداء الرسم المقرر والمصروفات - يحكم بمصادرة الأشياء والتي استعملت فى اشغال الطريق العام اذا كان قضى على المخالف خلال سنتين فى ثلاث مخالفات مماثلة - على الجهة الادارية مراعاة هذه الاجراءات التى أوردها القانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٥٦ المشار اليه بخالفه هذه الاجراءات خطأ يوجب التعويض .

(ملف ٩٤٠/٢/٣٢ - جلسة ١٩٨٦/٢/١٩)

قاعدة رقم (٤١)

المبدأ : القانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٦٨ بشأن الطرق العامة معدلاً بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٨٤ كان الغرض الاساسي من قانون الطرق العامة قبل

تعديله هو تأمين الطرق العامة والمحافظة عليها والحرس على المظهر العام للطريق - قسم المشرع بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٨٤ الطرق العامة الى ثلاثة انواع هي: ١- الطرق السريعة ٢- الطرق الرئيسية ٣- الطرق الاقليمية. حدد المشرع مواصفات الحركة في هذه الطرق على وجه يكفل توفير الامان وعدم تعطيل حركة المرور بفد جميع اشتراطات هذا القانون وقيوده بعد التعديل مفررة لخدمة أغراض الطرق العامة. اثر ذلك . مخالفة هذه الشروط تعد اعتداء على الطريق العام. لاوجه للقول بقصر الطريق العام على ميوله ووسطه والجزر الوسطى منه وان سلطة الازالة الادارية المقررة للجهة المشرفة على الطرق محصورة في ازالة التعدي في النطاق المشار اليه. أساس ذلك: ان هذا القول يتعارض مع صراحة النصوص لما يترتب على الاتخاذ به من ان تظل المخالفات التي تقع على منافع الطريق قائمة الى ان يدلى القضاء بدلوه فيما وهو ما قصد المشرع عندما خول الجهة المشرفة على الطريق ازالة المخالفة اداريا على نفقة المخالف.

المحكمة : ومن حيث انه عن سبب الطعن الثانى بشأن قضاء الحكم المطعون فيه فى الموضوع، فان القانون الذى يحكم واقعة النزاع هو القانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٦٨ بشأن الطرق العامة قبل تعديله بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٨٤ وببين من نصوص هذا القانون ومنكرته الايضاحية أن غرضه الاساسى هو تأمين الطرق العامة والمحافظة عليها مع الحرس فى الوقت نفسه على المظهر العام للطريق ، وتحقيقا لذلك، فقد قسم الطرق الطرق العامة الى ثلاثى انواع نص عليها فى المادة (١) وهى الطرق السريعة والطرق الرئيسية والطرق الاقليمية، وحدد فى المادة (٤) مواصفات الحركة على هذه الطرق على وجه يكفل توفير الامان عليها وعدم تعطيل حركة المرور بها ومنع تعرضها للتلف، ولتوفير أكبر قدر من الحماية للطرق العامة نص فى المادة (١٠) على أن تعتبر

ملكية الأراضي الواقعة على جانبي الطريق العامة لمسافة خمسين مترا بالنسبة الى الطرق المرسية وخمسة وعشرين مترا بالنسبة الى الطرق الرئيسية وعشرة أمتار بالنسبة الى الطرق الإقليمية وذلك خارج حدود الأرنيك النهائي المحدد بخرائط المساحة طبقا لخرائط نزاع الملكية المعتمدة لكل طريق محملة لخدمة أغراض هذا القانون بالأعباء الآتية:

(أ) لايجوز استغلال هذه الأراضي في أي غرض غير الزراعة ويشترط عدم إقامة أية منشآت عليها، ولا يسرى هذا الحكم داخل حدود مجالس المدن الا قى الأجزاء المارة بأراضي زراعية.

(ب) واللجنة المشرفة على الطريق أن تأخذ من تلك الأراضي الأتربة اللازمة لتحسين الطريق ووقايته بشرط عدم تجاوز العمل الذي يصدر بقيده قرار من مجلس إدارة (المؤسسة) ويؤدي لأصحاب هذه الأراضي تعويض عادل.

ونص في المادة (١٢) على أنه "مع عدم الاخلال بأحكام المادة ١٠ لايجوز بغير موافقة الجهة المشرفة على الطريق إقامة أية منشآت على الأراضي الواقعة على جانبي الطريق العام ولمسافة توازي مثلا واحدا للمسافة المشار اليها في المادة ١٠ وعلى صاحب الشأن أن يقدم الى الجهة الادارية المشرفة على الطريق الرسومات والمواصفات الخاصة بالمنشآت المطلوب اقامتها وللجهة المشرفة على الطريق الاعتراض على هذه الرسومات والمواصفات أو تعديلها....."، ونص في المادة ١٣ على أن "يعاقب..... كل من يتعدى على الطرق العامة بأحد الأعمال الآتية:

١- احداث قطع أو حفر في وسطها أو ميلوها أو أخذ أتربة منها.

- ٢- وضع أو إنشاء أو استبدال لافتات أو اعلانات أو أنابيب أو برامب بدون ترخيص..
- ٣- اغتصاب جزء منها أو إقامة منشآت عليها بدون إذن من الجهة المشرفة على الطريق.
- ٤- اغراقها بمياه الري أو الصرف أو غيرها.
- ٥- اتلاف الأشجار المغروسة على جانبيها .
- ٦- غرس أشجار عليها أو شغلها بمنقولة بدون إذن.....
- ٧- وضع قانورات أو مخصبات عليها .

ونص في المادة (١٤) على أنه " مع عدم الإخلال بالامادة السابقة يعاقب كل من يخالف أحكام القرارات الصادرة تنفيذا لهذا القانون بالحبس مدة....."، ونص في المادة (١٥) على أنه "فضلا عن العقوبات المنصوص عليها في المادتين السابقتين يحكم بالزام المخالف بدفع مصروفات رد الشيء الى أصله ويكون تحصيلها بناء على تقرير الجهة المشرفة على الطريق على أساس المصاريف الفعلية مضافا اليها مصاريف ادارية مقدارها ١٥٪ من قيمتها. وفي جميع الأحوال يكون للجهة المشرفة على الطريق ازالة المخالفة اداريا على نفقة المخالف". وتتضح من هذه النصوص أن جميع اشتراطات هذا القانون وقيوده مقررة لخدمة أغراض الطرق العامة ومن ثم فإن مخالفتها والخروج عليها يعد اعتداء على الطريق العام إذ لا يمكن أن يتحقق مراد الشارع من تأمين الطرق العامة وحمايتها وحيازتها والمحافظة على مظهرها العام الا اذا روعيت أحكام هذا القانون وعلى ذلك فالقول بقصر الطريق العام على ميوله ووسطه والجزر الوسطى منه وأن سلطة ازالة الادارية المقررة للجهة المشرفة على الطريق محصورة

في ازالة التعدي الذي يقع في هذا النطاق، هذا القول يتعارض صراحة مع النصوص السالفة كما أنه يهدر كلية الاغراق التي شرعت من أجلها، فمن مقتضاه أن تظل المخالفات التي تقع على منافع الطريق العام قائمة بما قد ينتج عن ذلك من أخطار تهدد أمن الطريق وتخل بضمانات صلاحيته لحركة المرور عليه وذلك الى أن يقضى في النزاع حول المخالفة من القضاء، الأمر الذي قصد الشارع الى تلافيه فنص صراحة في الفقرة الأخيرة من المادة (١٥) على أنه "وفي جميع الأحوال يكون للجهة المشرفة على الطريق ازالة المخالفة اداريا على نفقة المخالف" وهو نص قاطع في اقرار هذه السلطة لتلك الجهة عند وقوع أية مخالفة لأحكام القانون المشار اليه، ولما كان ذلك هو التفسير السليم لنصوص هذا القانون فإن اقامة المدعى منزلا على أرض تقع على جانب الطريق الرئيسي فاقوس/الصالحية بون مراعاة المسافة القانونية المحددة بخمسة وعشرين مترا طبقا للمادة ١٥ يعد اعتداء على هذا الطريق اذ يجوز على مناقصة المخصصة لخدمته مما يخول الجهة المشرفة على الطريق سلطة اصدار قرار بازالة هذه المخالفة اداريا عملا بالفقرة الأخيرة من المادة ١٥ المشار اليها والتي لم يتناولها التعديل بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٨٤ سالف الذكر، وبهذه المثابة يكون القرار المطعون فيه قد صدر مطابقا للقانون ويكون طلب الفائه غير قائم على سند سليم، واذ ذهب الحكم المطعون فيه الى غير هذا المذهب وقضى بالفاء هذا القرار فيكون قد أخطأ في تفويل وتطبيق صحيح حكم القانون فيضحي مستوجبا الالفاء والقضاء برقض الدعوى والزام المدعى بالمصروفات.

قاعدة رقم (٤٢)

المبدأ : يسرى القانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٥٦ في شأن اشغال الطرق العامة على الميادين والطرق العامة والأرصفة الداخلية للبلاد التي لها مجالس محلية.

المحكمة : يسرى قانون الطرق العامة على الميادين والطرق العامة والأرصفة الداخلية للبلاد التي لها مجالس محلية - حظر المشرع اشغال الطريق العام في اتجاه أفقى أو رأسى بغير ترخيص من السلطة المختصة مخالفة هذا الحظر يعطى الحق للسلطة المختصة في ازالة المخالفة بالطريق الادارى على نفقة المخالف اذا كان هذا الاشغال مغلا بمقتضيات التنظيم العام أو الأمن العام أو الصحة العامة أو حركة المرور أو الآداب العامة .

(طعن ٢٤٤٠ لسنة ٣١ ق - جلسة ١٩٨٨/٣/١٢)

قاعدة رقم (٤٣)

المبدأ : اشغال الطريق لا يكون الا بمقتضى ترخيص طبقا للقانون.

المحكمة : الأملاك العامة ومنها الطريق العام مخصصة للمنفعة العامة وليست محلا للتصرف أو الإيجار - اشغال الطريق لا يكون الا بمقتضى ترخيص طبقا للقانون - الترخيص لا يستفاد من مجرد استمرار شغل الطريق العام بعد انتهاء مفعول الترخيص بالفائه أو بانقضاء مدته في الحالين يكون الاشغال بدون ترخيص مهما استطالت مدة الاشغال وبعد تعديا على الأملاك العامة يكون من حق الجهة الادارية ازالته بالطريق الادارى تحقيقا للمصالح العام قانون اشغال الطرق لايعرف فكرة التجديد الضمنى لاشغال الطرق - لوجه لاشارة مسألة الملكية أو الإيجار فهي أمور لا تتصل بواقعة انزعاع ومحوره وهو شغل طريق عام بغير سند من القانون.

(طعن ٢٦٦١ لسنة ٣٠ ق - جلسة ١٩٨٨/٤/٢)

قاعدة رقم (٤٤)

المبدأ : الفرق بين قرار ادلارى بازالة تعديات على خط التنظيم تطبيقا للقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٧٥ بشأن اشغال الطرق العامة وبين قرار يصدر تنفيذا لحكم جنائى .القرار الاخير يخرج عن اختصاص القضاء الادارى دون القرار الاول.

المحكمة : ومن حيث أنه يبين من الأوراق أن القرار رقم ١ لسنة ١٩٧٨ صدر فى ١٣ من مايو سنة ١٩٧٨ من رئيس الوحدة المحلية بكوم النور محافظة الدقهلية، وأشار فى بيابجه الى القانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٥٦ بشأن اشغال الطرق العامة والقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٧٥ بشأن نظام الحكم المحلى والقانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ بشأن توجيه وتنظيم أعمال البناء ومنشور محافظة الدقهلية رقم ١ لسنة ١٩٦٨ بشأن ازالة التعديات على خطوط التنظيم بالطريق الادارى وممارته مهندس التنظيم بالوحدة المحلية بكوم النور وشكاوى أهالى شارعى بورسعيد والتحرير ضد الطاعنين، ونص فى المادة الاولى على أن يزال بالطريق الادارى المنزل الذى أقامه الطاعنان من حجرتين دون ترخيص وفى عرض الشارع تعديا على خطوط التنظيم. وقدمت النيابة العامة الطاعنين الى المحاكمة الجنائية فى القضية رقم ١٥٦٤١ لسنة ١٩٧٨ مركز ميت غمر لأنهما فى ١٢ من مايو سنة ١٩٧٨ بدائرة مركز ميت غمر أقاما بناء دون ترخيص وبون مراعاة خط التنظيم، وقضت محكمة مركز ميت غمر الجزئية فى ١١ من ابريل سنة ١٩٧٩ على كل من الطاعنين بغرامة ٢٠ جنيهها وازالة الاعمال المخالفة، فطعنا فيه بالاستئناف رقم ٩٥٣٦ لسنة ١٩٧٨ ج س فى ١٨ من ابريل سنة ١٩٧٩، وقضت محكمة المنصورة الكلية فى أول نوفمبر سنة ١٩٨٠ بقبول الاستئناف شكلا وبرفض موضوعا وبتأييد الحكم المستأنف، وجاء بكتاب من نيابة

المنصورة الكلية الى مجلس كوم النور مؤرخ ٤ من ابريل سنة ١٩٨٤ أنه تقرر مؤلفا وقف تنفيذ هذا الحكم بالنسبة للازالة لحين الفصل في الطعن بالنقض. ويؤخذ من هذا أن القرار المطعون فيه صدر في ١٢ من مايو سنة ١٩٧٨ أى قبل صدور الحكم الجنائي من محكمة أول درجة في ١١ من ابريل سنة ١٩٧٩، كما أشار في ديباجته الى الأمانيد القانونية والأسباب الواقعية التي قام عليها خلوا من مثل هذا الحكم الجنائي، الأمر الذي يقطع بأنه لم يكن تنفيذا لحكم جنائي حتى تزايله صفة القرار الإداري ويلحقه وصف القرار التنفيذي على نحو ما جنح اليه الحكم المطعون فيه، كما يقطع بأنه قرار إداري صادر بالازالة بناء على ما حواه من أسانيد وأسباب على نحو يدخل الطعن عليه في اختصاص القضاء الإداري، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه يكون قد خالف القانون إذ قضى بعدم قبول الدعوى لعدم اختصاص قرار إداري مما يوجب القضاء بالفائه.

(طعن ١٩٠٨ لسنة ٣٢ ق - جلسة ١٩/١١/١٩٨٨)

قاعدة رقم (٤٥)

المبدأ : المادة ٧٨ من القانون المدني أسبغت الحماية على المال العام سواء كان مخصصا للمنفعة العامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو مرسوم أو قرار من الوزير المختص. يصح ذلك على الطريق العام ولو كان مستطرقا بالفعل. هذه الحماية تفرض على الجهة المختصة عدم الترخيص للأفراد في البناء عليه وتحتم عليه سحب الترخيص الذي أصدرته فيما تضمنه من مساس به. هذا مفوض بأن تقوم لديها جديده على أنه مال عام سواء كانت هذه الدلائل مستندات تؤيد في ظاهرها توافر صفة المال العام له - أو كانت حالة ظاهرة تدل بواقعها على ذلك - لا يكفي في هذا الصدد مجرد قلن لديها نابع من زعم غيرها لهدف ترجيحه أو لصالح تبغيه ذلك حتى لا يتمخض

الامر عن انتزاع لها يدعى او تسليم بما يزعم من حق ينسقه الفصل فيه
للسلطة القضائية المختصة بحكم ولايتها الدستورية والقانونية.

المحكمة : ومن حيث أنه يبين من الأوراق أن المطعون ضده
الثاني قدم تظلماً الى المطعون ضده الأول بأن الترخيص رقم
١٨٤ لسنة ١٩٦٨ الصادر للطاعن في بناء عمارة شمل الحارة
رقم ٢ المتفرعة من شارع ابراهيم والمستخدمة من قبل الشركة
التي يمثلها المطعون ضده الثاني في مرور سياراتها خالية
من الركاب عبر المنفذ الجمركي الى محطتها بمدينة بورسعيد.
وقرر المطعون ضده الأول في ٢٢ من نوفمبر سنة ١٩٨٦ وقف
هذا الترخيص، كما قرر في ٨ من ديسمبر سنة ١٩٨٦ تشكيل
لجنة لمعاينة الأرض وبيان ما اذا كانت مخصصة للمنفعة
العامة من عدمه ورأى أعضاء اللجنة فيما عدا العضو
القانوني بها أن الأرض موضوع الترخيص ومنها ما يسمى
بالحارة رقم ٢ داخله في عقود ملكية خاصة بالطاعن ويسلفه
من قبله وكان مقاما عليها مدرسة الأندلس الابتدائية الخاصة
التي هدمت بمقتضى قرار الهدم رقم ١٩ لسنة ١٩٦٨ وليست
مكانا متروكا للكافة وليست ممرا خاصا ولا حقوق عينية عليها
للغير سوى مرور سيارات الشركة من سنة ١٩٧٩ دون عقد أو
غيره. ورأى المستشار القانوني لمحافظة بورسعيد أن
ما يسمى بالحارة رقم ٢ ملك خاص للطاعن ولا صلة للمحافظة
بشأنه وللشركة اما الاتفاق مع الطاعن على استمرار الانتفاع
به مقابل تعويض عادل واما الالتجاء الى القضاء مع الحصول
عن قرار وقف الترخيص. ووافق المطعون ضده الأول على هذا
الرأى في ٥ من ابريل سنة ١٩٨٧. وواضح أن هذه الموافقة
تمثل قرارا صادرا من المطعون ضده الأول بالسلباء قراره
السابق منهوره في ٢٢ من نوفمبر سنة ١٩٨٦ بوقف ترخيص

البناء ومنطويا على إعادة فاعلية هذا الترخيص بما تضمنته من السماح بالبناء على الأرض بوصفها ملكا خاصا للأفراد لاصفة للمطعون ضده الأول في النزاع الناشب حولها بين الطاعن وبين المطعون ضده الثاني الذي رفع دمواء طعنا على هذا القرار طالبا بصفة مستعجلة الحكم بوقف تنفيذه وفي الموضوع بالفائز، وإذا قضى الحكم المطعون فيه بقبول الدعوى بالنظر الى صدور القرار المطعون فيه بتاريخ ٥ من ابريل سنة ١٩٨٧ ورفعها طعنا عليه بتاريخ ١٢ من يونيه سنة ١٩٨٧ أى خلال الميعاد القانوني، فمن ثم يكون هذا الحكم صحيحا فيما انطوى عليه من تكييف للدعوى بأنها طعن بالالغاء فى قرار ايجابى ومن قضاء بقبولها شكلا بهذا الوصف، وذلك على نقيض ما نعاه عليه الطعن من تخلف القرار الادارى ولو كان قرارا سلبيا حتى تقبل الدعوى بشقيها العاجل والموضوعى.

ومن حيث أنه وان كانت الحماية التى أسبغتها المادة ٧٨ من القانون المدنى على المال العام سواء كان مخصصا للمنفعة العامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو مرسوم أو قرار من الوزير المختص، وهو ما يصدق على الطريق العام ولو كان مستطرقا بالفعل، هى حماية تفرض على الجهة الادارية المختصة عدم الترخيص للأفراد فى البناء عليه وتحتم عليه سحب الترخيص الذى أصدرته فيما تضمنته من مساس به، الا أن هذا منوط بأن تقوم لديها دلائل جديده على أنه مال عام سواء كانت هذه الدلائل مستندات تؤيد فى ظاهرها توافر صفة المال العام له أو كانت حالة ظاهرة تدل بواقعها على ذلك مثل الاستطراق العام للكافة، فلا يكفى فى هذا الصدد مجرد ظن لغيرها تابع من زعم غيرها لهدف ترتجيه أو لصالح يبغيه حتى لايتضمنض الأمر عن انتزاع لما يدعى أو تسليم بما يزعم من

حق يتعد الفصل فيه للسلطة القضائية المختصة بحكم ولايتها الدستورية والقانونية، وبذا فإنه لا تثريب على الجهة الإدارية المختصة أن عدلت عما قررت من وقف لترخيص في البناء بعدما تبين لها أنه لا يمس مالا عاما حسب الدلائل الجدية القائمة لديها.

ومن حيث أنه فضلا عما يظهر في الأوراق من ورود أرض الحارة رقم ٢ ضمن الأرض المجاورة في عقود الملاك المتعاقبين بدءا من الشركة المصرية الجديدة فالخواجة أنطوان الياس حتى الطاعن، وضمن الأرض محل عقد الرهن الصادر من الخواجة المذكور، وضمن أرض مدرسة الأندلس الابتدائية الخاصة التي هدمت بمقتضى الترخيص رقم ١٩ لسنة ١٩٦٨، فإن الحماية القانونية للمال العام لا تحق للأرض المذكورة إلا بوجود دلائل جدية على كونها طريقا عاما، والبادي أيضا من الأوراق أنها لم تخصص للمنفعة العامة كطريق عام بمقتضى قانون أو مرسوم أو قرار وزاري، أما عن تخصيصها على هذا النحو بالفعل فإنها وإن كانت قد وردت في الخرائط المساحية منذ سنة ١٩٣٤ إلا أنه تم استبعادها من هذه الخرائط بناء على كتاب الإدارة العامة للخرائط التقييمية رقم ٢٨١٧ في ٢ من نوفمبر سنة ١٩٨٢ إلى تفتيش المساحة ببورسعيد، كما أنه ولئن كانت الشركة التي يمثلها المطمون ضده الثاني تستخدم الحارة في مرور سياراتها إلا أن هذا الاستخدام لم يعم سواها ولم يشمل سيارات غيرها ولم يمتد إلى المواطنين كافة حتى تثبت صفة الاستطراد الحارة بما يحفظها مالا عاما يحكم تخصيصها بالفعل للمنفعة العامة، ومن ثم فإنه حينئذ الطاعن من الأوراق وبالقهر اللزم للفصل في التقلب المستحيل يكون القرار الصادر بالغاء قرار وقف الترخيص غيرا من عيوب مخالفة القانون لعدم وجود دلائل

جندية على توالف صفة المال العام لأرض الحارة محل النزاع، وبالتالي فإن الحكم المطعون فيه يكون قد جانب الصواب إلا قضى بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه مما يوجب القضاء بالفائه في هذا الشق.

(ملعن ١٤ لسنة ٢٤ ق - جلسة ١٩٨٨/١١/٢٦)

قاعدة رقم (٤٦)

المبدأ : القانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٦٨ بشأن الطرق العامة قرار وزير النقل رقم ٨١ لسنة ١٩٦٧ بتحديد الطرق والجهة المشرفة عليها باعتبار أن هذا القانون خاص بأنواع محددة من المال العام، من الطرق العامة ومناقصها المملوكة للدولة، يتقدم في التطبيق على النصوص العامة الواردة في القانون المدني أو قانون الإدارة المحلية، نظم قانون الطرق العامة توزيع الاختصاص بين الهيئة العامة المشرفة على الطرق وبين أجهزة الحكم المحلي، المادة التاسعة من القانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٦٨ المشار إليه حددت أحوال الإزالة إدارياً بأن يكون الاعتداء على الطريق العام أو منافعها العامة مما يعطل حركة المرور أو يعوق توسيع الطريق أو تحسينه وإن يتم إخطار صاحب الشأن بذلك قبل شهر على الأقل من الإزالة، وإن يطلب منه القيام شخصياً بإزالة الأعمال التي تشكل الاعتداء، فإذا لم يمثل جازت الإزالة إدارياً على نفقة المحافظ، القانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٥٦ في شأن اشغال الطريق العامة، مفاد أحكامه أن المشرع له إزالة اشغال الطريق العام إدارياً بأسباب محددة بالنص، المادة ١٢ منه.

المحكمة : ومن حيث أن الطعن المائل ينحصر على هذا الحكم مخالفته القانون لقيامه على أسباب مبهمه ومجمله ودون تفصيل للأسباب التي أدت الى اقتضاج المحكمة ولا يصلح أن تحيل المحكمة الى تقرير الخبير دون فحص أو تمحيص لما ورد به، وأضاف الطاعن بمذكرة لاحقة أن وضع يده يستند الى الترخيص الصادر له برقم ٦١١٧ بتاريخ ٨/٨/١٩٧٧ من

الإدارة الهندسية ومركز الخطا بتشغيل مقهى وأن ذلك أنشأ له مركزاً قانونياً يبعد به عن التعدي والغصب وأنه لم يتم إلغاء هذا الترخيص بقرار من السلطة المختصة وكان يجب أن تقتصر الإزالة على ما يعتبر خارجاً عن نطاق الترخيص ولا يجوز أن يشمل على المساحة المشغولة بالكشك المرخص له به وهو كقدر متيقن لا يتدرج في معنى التعدي والغصب وأن جهة الإدارة لم تتبع الإجراءات الواجبة قانوناً إزاء الطاعن فيما لو عاملته على أنه مخالف للترخيص بتشغيل المقهى لتحضير وبيع المشروبات الساخنة، كما أن الأرض محل المباني لا تدخل ضمن المجالات التي يتعين استصدار ترخيص بإقامة مباني عليها، كما أن المساحة محل القرار المطعون فيه تقع ضمن حرم الطريق السريع طنطا/كفر الشيخ وتعتبر امتداداً له وتأخذ حكمه وتعتبر من أملاك الدولة العامة مما يؤدي إلى انعقاد الاختصاص بشأنها للهيئة العامة للطرق والكباري ويكون القرار محل الطعن صادراً ممن لا يملك إصداره ويصمه ذلك بعدم المشروعية التي تقتضي إلى حق الطاعن في طلب الحكم بالفائه، وأن سداد الطاعن لمقابل الانتفاع هو تنفيذ للالتزامات رتبها الترخيص على عاتقه، ومما يصم القرار بعدم المشروعية أن جهة الإدارة لم تتخذ الإجراءات المنصوص عليها في القانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٥٦ الذي استند إليه القرار وقد حددت المادة ١٢ منه الأحوال التي يجوز فيها الإزالة كما أجازت إبقاء الأشغال بدون ترخيص حسب تقديرها كنص المادة ٩ من هذا القانون، كما أن المادة ١٥ من القانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٦٨ في شأن الطرق العامة خولت الجهة المشرفة على الطريق سلطة إزالة أي مخالفة لأحكامه، والثابت أن الطاعن حصل على ترخيص بأشغال الطريق العام بتشغيل مقهى لتحضير وبيع المشروبات الساخنة

برقم ٦١١٧ بتاريخ ١٩٧٧/٨/٨ ولم يبلغ هذا الترخيص من الجهة الادارية لعدم توافر أية حالة من الحالات الواردة فى هذين القانونين.

ومن حيث ان الثابت من الأوراق أنه بتاريخ ١٩٨٠/٨/٧ أصدر السيد/ رئيس مدينة ومركز طقطا قرارا نصت مادته الأولى على أنه "يزال التعديلات المشار اليها حتى سطح الأرض" واستند فى ذلك الى القانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٧٩ بشأن نظام الحكم المحلى ولائحته التنفيذية والقانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٥٦ والى أنه تلاحظ له أثناء المرور بطريق طنطا/كفر الشيخ وجود غرزه مقامه من الطين بجوار مزوعة بواجن سيديباى ومقامه فى أملاك الدولة بدون سند قانونى ومخالفة للقوانين وتخمس..... وتشكل تعديا على أملاك الدولة، ونصت المادة الثانية من القرار على أن يحصل بهذا القرار فور صدوره وعلى المختصين تنفيذه، وأبلغت صورة منه الى السيد/مدير الادارة الهندسية بالمحافظة كما تم تنفيذه بتاريخ ١٩٨٠/٨/١٠، بهدم المباني جميعها التى اقامها المذكور.

الأنواع الآتية: (أ) طرق سريعة (ب) طرق رئيسية (ج) طرق اقليمية. وتنشأ الطرق الرئيسية والسريعة وتعديل وتحدد أنواعها بقرار من وزير النقل وتشرف عليها الهيئة العامة للطرق والكبارى أما الطرق الاقليمية فتشرف عليها وحدات الحكم المحلى، وتنص المادة الثانية على أن تسرى أحكام هذا القانون على جميع الطرق هذا ما يأتى: (أ) جميع الطرق الداخلية فى حدود القاهرة الكبرى ومحافظة الاسكندرية (ب) الطرق الاقليمية الداخلة فى حدود المدن والقرى التى لها مجالس مدن أو مجالس قروية، أما الطرق السريعة والرئيسية

الداخلية في تلك الحدود فتسرى عليها أحكام هذا القانون وتتم المادة التاسعة على أن إذا تبين للجهة المشرفة على الطريق أن الأعمال الصناعية أو الاعلانات أو غيرها بالطريق قد أصبحت تعطل حركة المرور أو تعوق توسيعه أو تحسينه جاز لها أن تطلب من ذوي الشأن إزالة هذه الأعمال خلال شهر من تاريخ اخطارهم والا كان لها إلزامها إداريا على نفقتهم.....، وتنص المادة ١٣ على أنه "مع عدم الإخلال بأحكام المادة ١٠ لا يجوز بغير موافقة الجهة المشرفة على الطريق إقامة أية منشآت على الأراضي الواقعة على جانبي الطريق العام ولمسافة توازي مثلا واحدا للمسافة المشار إليها في المادة ١٠" وهذه المسافة هي خمسون مترا بالنسبة للطرق السريعة وخمسة وعشرون مترا بالنسبة للطرق الرئيسية وعشرة أمتار بالنسبة إلى الطرق الإقليمية وقد صدر قرار وزير النقل رقم ٨١ لسنة ١٩٦٧ بتحديد الطرق والجهة المشرفة عليها وتضمن أن طريق سيدي سالم/ كفر الشيخ/ طنطا/ شبين الكوم/ الباجور/ القناطر الخيرية/ قليوب بطول ١٢٣ كيلو مترا من الطرق الرئيسية وتشرف عليها الهيئة العامة للطرق والكبارى وتكون هي وحدها صاحبة الاختصاص بنص القانون في اتخاذ اجراءات إزالة التعدي الواقع على منافع الطريق العام الرئيسى سالف الذكر وباعتبار أن هذا القانون خاص بأنواع محددة من المال العام -الطرق العامة ومنافعها المملوكة للدولة ويتقدم في التطبيق على النصوص العامة الواردة في القانون المبنى أو قانون الادارة المحلية وقد نظم قانون الطرق العامة توزيع الاختصاص بين الهيئة العامة المشرفة على الطريق وبين أجهزة الحكم المحلي على نحو يؤكد عناية المشرع بتوزيع الاختصاص على نحو يحقق الأغراض التي تفيهاها المشرع في هذا القانون الخاص وذلك

بدوره الأخطار التي تهدد أمن الطريق أو تخلل بضمانات
صلاحيته لحركة المرور أو تعوق توسيعه وتحسينه، وترتيباً
على ذلك فإن قرار رئيس مدينة ومركز طنطا الصادر بتاريخ
١٩٨٠/٨/٧، بإزالة المياني المقامة على أرض منافع الطريق
الرئيسي بين طنطا وكفر الشيخ بواسطة وأيا كان
الرأي في مدى اختصاصه بإصداره طبقاً للقوانين سألغة
الذكر. فإن الثابت من الأوراق المودعة أن مصدره لم يلتزم
أحكام القانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٦٨ بشأن الطرق العامة إذ أن
المادة التاسعة سألغة الذكر حددت أحوال الإزالة إدارياً بأن
يكون الاعتداء على الطريق العامة أو منافعها العامة مما يعطل
حركة المرور أو يعوق توسيع الطريق أو تحسينه وأن يتم
إخطار صاحب الشأن بذلك قبل شهر على الأقل من الإزالة وأن
يطلب منه القيام شخصياً بإزالة الأعمال التي تشكل الاعتداء
فاذا لم يمثل جازت الإزالة إدارياً على نفقة المغال وكذا ذلك
رغبة من المشروع في الحد من الأضرار التي تسببها الإزالة،
إذ الثابت أن المنشآت التي قام بها المذكور تقع على بعد
حوالي خمسة عشر متراً من أسفلت الطريق الرئيسي
طنطا/كفر الشيخ ولم تتوافر بشاكتها إحدى الحالات سألغة الذكر
ولم يتم إخطار صاحب الشأن لإزالة ما أقامه قبل الشروع في
الإزالة إدارياً كما لم يثبت أن هذا القرار قد بني على أسباب
جديدة قانونية تبرره وتحقيق من الجهة الإدارية، وأن الواضح
أنه بني على ما تراعى لمصدره ولاخط عند مروره بالطريق
المذكور فمن أن يسبق ذلك أية محاضر إدارية للتثبت من
المخاللة ومعرفة موقف الجهة المشرفة على الطريق من الإزالة
في ضوء الأسباب التي حثها القانون لإجراء الإزالة، كما أن
القرار ذاته لم يلتزم أحكام القانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٥٦ في
شأن إشغال الطرق العامة إذ تنص المادة ١٣ منه على

أنه إذا حدث اشغال بغير ترخيص جاز للسلطة المختصة ازالته بالطريق الإداري على تفقة المخالف إذا كان هذا الاشغال مغلا بمقتضيات التنظيم أو الأمن العام أو الصحة أو حركة المرور أو الآداب العامة أو جمال تنسيق المدينة أو إذا كان المخالف قد سبق الحكم عليه خلال سنة بمخالفة أحكام هذا القانون أو القرارات المتعلقة له..... فواضح أن اشغال الطريق العام وكمال عام مملوك للدولة قيد المشرع ازالة اشغاله بأسباب معددة بالنص ولم يثبت من الأوراق أن الطاعن..... قد توافرت بشأته إحدى الحالات التي تجيز للسلطة الإدارية المختصة اصدار قرار ازالة، ومن ثم فإن القرار محل الطعن قد شاب عيب مخالفة القانون ويتعين اعمالا للمادة العاشرة من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ الحكم بالفائه.

(ملعن ٢٠٠٥ لسنة ٣٢ ق- جلسة ١٩٩٠/١/٢٧)

قاعدة رقم (٤٧)

المبدأ : المادة ٨٧ من القانون المدني المعدلة بالقانون رقم ٣٣٩ لسنة ١٩٥٤ مفادها الطرق والشوارع المخصصة للمنفعة العامة أي المخصصة لمرور الجمهور تعتبر أملاكاً عامة تكون هذه الأشياء مخصصة للمنفعة العامة إما بموجب أداة قانونية من السلطة المختصة أو بموجب التخصيص الفعلي. لا يشترط لاعتبار الطريق أو الشارع مخصصاً للمنفعة العامة وجود مصلحة تنظيم في الجهة التي يوجد بها الطريق أو الشارع. لا يشترط أيضاً أن يتم الصرف على الطريق أو الشارع بعرفة الحكومة. اعتبار الطريق أو الشارع مخصصاً للمنفعة العامة لا يحتاج إلا لاعتباره متروكاً للمواطنين. الطريق أو الشارع هو أصلاً من الملك الخاص للدولة ثم رأت تخصيصه للمنفعة العامة إما بأداة قانونية أو بالفعل. يجوز أن ينتقل الطريق أو الشارع من ملك الفرد الخاص إلى الدومين العام بأن تنزع الحكومة ملكيته ثم

تخصصه للمنفعة العامة أو باني يتنازل المالك عن الطريق أو الشارع للحكومة وتخصصه هي للمنفعة العامة قد يكون هذا التنازل صريحا وقد يكون ضمنيا.

المحكمة : ومن حيث أن مبنى الطعن مخالفة الحكم الطعين القانون والخطأ في تطبيقه وتأويله استنادا الى أنه طبقا للمادة ١٦ من القانون رقم ٦٥٦ لسنة ١٩٥٤ في شأن تنظيم المباني قام المجلس البلدى بشبرا نجوم في عامي ١٩٥٥ و ١٩٥٦ بتحديد عرض شارع أبو العباس العمومي بشبرا نجوم بستة أمتار، واستنادا الى ذلك صدرت تراخيص البناء لبعض المواطنين وأصبح الشارع بمرور أكثر من ثلاثين عاما على انشائه أمرا واقعا لايحوز تعديله، لما يترتب عليه من صعوبة المرور فيه واحتمال اغلاقه بالمباني، وبالتالي فان قرار ازالة التعدي على هذا الشارع يكون قد صدر مطابقا للقانون وماكان للحكم المطعون فيه أن يقضى بوقف تنفيذه.

ومن حيث أن استبانة توافر ركن الجدية من عدمه في طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه، بازالة التعدي الحاصل على شارع أبو العباس بقرية شبرا نجوم، انما تكون حسبا جرى به قضاء المحكمة باضطراد، بفحص مدى مشروعية هذا القرار من ظاهر الأوراق، أي دون مساس بطلب الغائه.

ومن حيث أنه ولئن كانت لاتوجد خطوط تنظيم معتمدة بقرار من المحافظ المختص بقرية شبرا نجوم، الا أن ذلك لا يعنى بالضرورة عدم مشروعية قرار ازالة المطعون فيه، اذ يفرض هذا القرار مشروعا متى ثبتت صفته المال العام والتخصيص للصالح العام بالفعل للشارع المذكور مما يخول جهة الادارة - رغم عدم وجود خطة تنظيم معتمد للشارع - بالسلطة في ازالة أي تعدي يقع عليه، بحسبانها القوام والمسئولة عن رعاية

المراقب العامة، ومنها الطرق والشوارع وصيانتها وحمايتها من أي اعتداء يقع عليها.

ومن حيث أن المادة ٨٧ من القانون المحدثي معدلة بالقانون رقم ٢٢١ لسنة ١٩٥٤، تنص في فقرتها الأولى على أنه "تعتبر أموالاً عامة، المقارنات والممتلكات التي للدولة أو للأشخاص الاعتبارية العامة، والتي تكون مخصصة لمنفعة عامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو مرسوم أو قرار من الوزير المختص" ومفاد حكم هذا النص، فقهاً وقضاً، أن الطرق والشوارع المخصصة للمنفعة العامة، أي المخصصة لمرور الجمهور، تعتبر أملاكاً عامة، وتكون هذه الأشياء مخصصة للمنفعة العامة أما بموجب أداة قانونية مما أورده النص، وهذا هو التخصيص الإداري الرسمي للمنفعة العامة بأداة قانونية من السلطة المختصة أو بموجب التخصيص الفعلي، بأن يكون الطريق أو الشارع مخصصاً لمرور العام بالفعل أي مطروقاً يمر فيه الجمهور دون تحديد من فترة طويلة كافية لاستقرار تخصيصه بالفعل للنفع العام ويتم التخصيص من ذلك وأن تكون الإدارة قد تولت العناية به فعبثته ورصفته وأنارته وغرست فيه الأشجار، فعلاً وثبتت ذلك من الظواهر الواقعية للتخصيص للنفع العام ولا يشترط لاعتبار الطريق أو الشارع مخصصاً للمنفعة العامة وجود مصلحة تنظيم في الجهة التي يوجد بها الطريق أو الشارع، كما لا يشترط أن يتم الصرف على الطريق أو الشارع بمعرفة الحكومة، وحاصل الأمر أن اعتبار الطريق أو الشارع مخصصاً للمنفعة العامة لا يحتاج إلا لاعتباره مطروقاً للتطرق للمواطنين، بيد أن ذلك يعتبر من أن الطريق أو الشارع هو أصلاً من الملك الخاص للدولة ثم رأت تخصيصه للمنفعة العامة، أما بأداة قانونية أو بالفعل، حسبما سبق بيانه وهذا واضح من نص المادة ٨٧/١ المشار إليها إذ تقول "تعتبر

أموالا عامة، العقارات والمنقولات التي للدولة أو للأشخاص الاعتبارية العامة ومع ذلك يجوز للأفراد فتح طرق أو شوارع خاصة في ملكهم ويبقى الطريق أو الشارع ملكا خاصا لمصاحبه لا يستخدمه غيره ومن يلاقن لهم دون غيرهم من الجمهور، ويدل على ذلك بعلاقة مادية، بأن يحد طرفي الطريق أو الشارع (ببواب أو بدرايزين أو بجنزير لمنع مرور الجمهور فيه المادة (٩) من الأمر العالي الصادر في ٢٦ من أغسطس سنة ١٨٨٩ في خصوص أحكام مصلحة التنظيم، ويجوز أن ينتقل الطريق أو الشارع من ملك الفرد الخاص الى الدومين العام، وذلك بأن تنزع الحكومة ملكيته ثم تخصصه للمنفعة العامة، أي لاستعمال الجمهور، أو بأن يتنازل المالك عن الطريق أو الشارع للحكومة وتخصصه في للمنفعة العامة، وقد يكون التنازل صريحا أو ضمنيا، كما لو أجرت الحكومة وضع النور أو الرصف به وسكت المالك.

ومن حيث أن الثابت بمحضر اجتماع لجنة التعديلات بمركز قويسنا، المؤرخ ١٦/٧/١٩٨٥ ومذكرة إدارة الشؤون القانونية بمحافظة الفيوم، المقدمة صورتيتها بحافظة مستندات الجهة الادارية، أنه يوجد بناحية شبرا نجوم شارع مستجد بقطعة الأرض رقم ٩ حوض الديسارى رقم ١٤، وهذا الشارع يبدأ من جسر ترعة شبرا نجوم متجها الى الشرق و ينتهى عند أرض زراعية تقع خارج الحيز العمرانى للقرية (ويبين من الرسم أن طوله أقل من ٥٠ مترا)، وأنه لم يرد بخرائط المساحة التى مسحت عام ١٩٢٢، وقد أقيمت الميائنى على الجانب الأيسر من هذا الشارع لكل منو.....و..... وياقنى الجانب الأيسر عبارة عن قضاء باسم..... وفى عام ١٩٧٧ اتفق مع الجار المقابل له..... على أن يكون الشارع بينهما أربعة أمتار فقط من نهايته (حيث تحده الأرض الزراعية من جهة

الشرق) بأن يترك كل منهما مترين أمام منزله باعتبار أنهما آخر المنتفعين بالشارع، إلا أن..... قام ببناء منزل بالطوب الأحمر والمسلح عند نهاية الشارع على الجانب الأيمن قبل الأرض الزراعية مباشرة، ومستقطعا من أرض الشارع أربعة أمتار بطول ١٢ر٢٥ مترا، ولم يبق من عرض الشارع سوى مترين فقط في مواجهة أرض.....، وعلى نفس الجانب الأيمن قام..... ببناء أساسات بارتفاع متر واحد مستقطعا من عرض الشارع مترا واحدا بطول ٦ر٢٥ مترا وقام..... ببناء حوائط بدون سقف مستقطعا من عرض الشارع مترا واحدا بطول ١١ مترا، وعلى الجانب الأيسر من (قرب) بداية الشارع قام كل من.....و..... (المتدخلان في الدعوى أمام محكمة القضاء الإداري) بعمل تكسية عنب على أعمدة مبنية بالطوب على عرض الشارع مستقطعين منه ثلاثة أمتار، بطول (٣٦ر٥٠ مترا). وبالنسبة إلى تعدى..... الذي أقام منزله بنهاية الطريق مستقطعا منه أربعة أمتار. فإن من رأى رئيس الوحدة المحلية عدم إزالته باعتبار أن الشارع مستجد وكانت المباني من جهة واحدة، وأن المباني في القرية حاليا بدون تراخيص، وأن الشارع ينتهي بأرض زراعية خارج الحيز العمراني، كما أضافت المساحة بكتابها رقم ٨٤٦٦ في ١٩٨٥/١١/٨ بأن الشارع غير موضح بالخرائط المساحية ولا وارد بالمراجع المساحية.

ومن حيث أن ظاهر الأوراق على النحو السابق بيانه - يفيد أن الشارع المذكور قد أنشئ منذ نحو ثلاثين عاما قبل صدور القرار المطعون فيه بإزالة التمهيدات الواقعة عليه، وسواء أكان هذا الشارع عند بدء إنشائه ملكا خاصا لقاطنيه أم من أملاك الدولة، فالثابت أنه ترك مفتوحا لتطرق الناس والدواب دون حجب منذ إنشائه، وأن استعماله لم يقتصر على ساكنيه

دون سائر أهل القرية، أية ذلك مدم. وضع أية موانع عند
مخضه تحول دون عامة أهل القرية من استعماله كأحد شوارع
القرية، ومتى كان ذلك فإن ظاهر الأوراق يفيد أن هذا الشارع له
صفة المال العام، وبناء على ذلك فإن للشارع الذي تعلق به
حق المواطنين كافة حرمة يتعين حمايتها، ودفعها من كل
مواطن تطبيقاً لنص المادة ٢٢ من الدستور وهو ما يوجب في
ذات الوقت على إزالة التعديات الواقعة عليه وبخولها إجراء
ذلك قانوناً بموجب القرار المطعون فيه، مما ينتفى معه ركن
الجدية في طلب وقف تنفيذ هذا القرار. وإذا خالف قضاء
الحكم الطعين هذا النظر، فإنه يكون قد خالف صحيح حكم
القانون وأخطأ في تطبيقه وتحويله، مما يتعين معه القضاء
بالفائه، ويرفض طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه، والزام
المدعى المصروفات عملاً بالمادة ١٨٤ من المرافعات.
(ملن ٢١٢ لسنة ٢٢ ق - جلسة ١٩٩١/١/٢٦)

قاعدة رقم (١٨)

المبدأ : قانون الطرق العامة رقم ٨٤ لسنة ١٩٦٨ قد قسم الطرق العامة
إلى طرق سريعة وطرق رئيسية وطرق اقليمية استثنى من أحكامه الطرق
الاقليمية الداخلة في حدود المدن والقرى والجسور التي تشرف عليها وزارة
الري حصلت ملكية الارض الواقعة على جانبي الطرق الرئيسية لمسافة
خمسة وعشرين متراً بأعباء منها عدم إقامة مباني عليها وعدم استغلالها
في غير الزراعة.

المحكمة : ومن حيث أن المادة ١ من القانون رقم ٨٤ لسنة
١٩٦٨ بشأن الطرق العامة تنص على أن تنقسم الطرق العامة
إلى الأنواع الآتية : ١- طرق سريعة، ٢- طرق رئيسية، ٣- طرق
اقليمية، وتنشأ الطرق الرئيسية والسريعة وتعدل وتحدد أنواعها
بقرار من وزير النقل، وتشرف عليها المؤسسة المصرية العامة
للطرق والكباري، أما الطرق الاقليمية فتشرف عليها وحدات

الادارة المحلية.

وتنص المادة ٢ من القانون المذكور على أن تسرى أحكام هذا القانون على جميع الطرق عدا ما يأتي:
 (ب) الطرق الإقليمية الداخلة في حدود المدن والقرى والتي لها مجالس مدن أو مجالس قروية، أما الطرق السريعة والرئيسية الداخلة في تلك الحدود فتسرى عليها أحكام هذا القانون.
 (ج).....

وتنص المادة العاشرة من القانون المشار اليه على أن تعتبر ملكية الأراضي الواقعة على جانبي الطرق العامة مسافة خمسين مترا بالنسبة الى الطرق السريعة وخمسة وعشرين مترا بالنسبة الى الطرق الرئيسية وعشرة امتار بالنسبة الى الطرق الإقليمية وذلك خارج الأورنيك النهائي المحدد بحدائد المساحة طبقا لخرائط نزع الملكية المعتمدة لكل طريق، محملة لخدمة أغراض هذا القانون بالأعباء الآتية:

(أ) لايجوز استغلال هذه الأراضي في أي غرض غير الزراعة ويشترط عدم إقامة أية منشآت عليها ولا يسرى هذا الحكم داخل مجالس المدن الا في الأجزاء المارة بلأراضي زراعية.

ومن حيث أن المستفاد من صريح النصوص السالفة أن قانون الطرق العامة رقم ٨٤ لسنة ١٩٦٨ المشار اليه قد قسم الطرق العامة الى طرق سريعة وطرق رئيسية وطرق إقليمية، وقد استثنى من أحكامه الطرق الإقليمية الداخلة في حدود المدن والقرى والجسور التي تشارك عليها وزارة الري، وقد حملت ملكية الأراضي الواقعة على جانبي الطرق الرئيسية لمسافة خمسة وعشرين مترا بأعباء منها عدم إقامة مبان عليها وعدم استغلالها في غير الزراعة.

ومن حيث أن الثابت من ظاهر الأوراق أن للطاعن مبان بقرية مليح تبعد عن الطريق رقم ٢٤ شبعين الكوم بركة الصبيح الرئيسي بمسافة خمسة وعشرين مترا وأنه أقام سور في المسافة المذكورة دون أن يترك المسافة المنصوص عليها قانونا، فمن ثم يكون القرار المطعون فيه قائم - بحسب الظاهر - على سبب يبرره، واذ خولت المادة ١٥ من القانون المذكور للجهة المشرفة على الطريق ازالة المخالفات اداريا وقد فوض رئيس هيئة الطرق مديري المناطق في ممارسة هذا الاختصاص بقراره رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٥ فإن القرار موضوع هذه الدعوى يكون قد صدر ممن يملك سلطة اصداره وقائم - بحسب الظاهر - على سند صحيح من الواقع والقانون.

ومن حيث أنه على مقتضى ما تقدم فإن الحكم المطعون فيه، وقد انتهى الى رفض طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه لتخلف ركن الجدية بحسبان أن القرار المطعون فيه هو قرار سليم، يكون قد أصاب في النتيجة التي انتهى اليها صحيح حكم القانون، مما يتعين معه رفض الطعن المائل لعدم استناده على أساس سليم، ولا عبرة بالشهادة التي قدمها الطاعن والصادرة من المجلس الشعبي المحلي، أو أن جهة الادارة قدمت المستندات والخرائط المساحية التي تثبت اقامة الطاعن للسور موضوع المخالفة، ولم يقدم الطاعن المستندات التي أشار اليها في تقرير طعنه.

(طعن ١٨١٩ لسنة ٣٤ ق - جلسة ١٩٩٣/٦/٢٠)

قاعدة رقم (٤٩)

المبدأ : إقامة مبانى على أحد الطرق الرئيسية عدم مراعاة شروط المسافة الواجب تركها حرما للطريق وهو ٢٥ مترا من حدايد نزع ملكية الطريق وذلك بالمخالفة نصيرج نص القانون الذى يعتبر هذا الشرط من شروط السلامة والامن والايمان لمستخدمى الطريق العام وللقاطنين على

جانيه وللمارة من المواطنين. القرار الصادر من الجهة التي ناط بها القانون الاشراف على الطريق وازالة كل مخالفة تقع عليها بإزالة المباني المخالفة يكون بحسب الظاهر قد قام على أساس صحيح من الواقع والقانون.

المحكمة : ومن حيث أن المادة العاشرة من القانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٦٨ بشأن الطرق العامة تنص على أن "تعتبر ملكية الأراضي الواقعة على جانبي الطرق العامة لمسافة خمسين مترا بالنسبة الى الطرق السريعة وخمسة وعشرين مترا بالنسبة الى الطرق الرئيسية وعشرة أمتار بالنسبة الى الطرق الاقليمية وذلك خارج الأورنيك النهائي المحدد لحدايد المساحة طبقا لخرائط نزع الملكية المعتمدة لكل طريق محملة لخدمة أغراض هذا الطريق بالأعباء الآتية: -لايجوز استغلال هذه الأراضي في أي غرض غير الزراعة ويشترط عدم اقامة أية مباني أو منشآت عليها، ولايسرى هذا الحكم داخل حدود مجالس المدن الا في الأجزاء المارة بأرض زراعية....." وتنص المادة ١٥ من القانون المشار اليه على أنه فضلا عن العقوبات المنصوص عليها في المادتين السابقتين يحكم بالزام المخالف بدفع مصروفات رد الشيء الى أصله..... وفي جميع الأحوال يكون للجهة المشرفة على الطريق ازالة المخالفة اداريا على نفقة المخالف".

ومن حيث أن البادئ من الأوراق أن المبانى التي أقلمها المطعمون ضدها اقيمت على جانب الطريق رقم ٧٢ قويسنا/منوف، وأن ذلك الطريق من الطرق الرئيسية التابعة للهيئة العامة للطرق والكبارى، ويخضع لاشرفائها وذلك بقرار وزير النقل والمواصلات المنشور في الوقائع المصرية العدد ٢٧٤ في ١٩٨٥/١٢/٣ باعتبار الطريق الموصل ما بين مدينتى زفتى وبركة السبع ومنوف من الطرق الرئيسية، ومن ثم فإن

أية ميان تتم اقامتها على هذا الطريق ولا تبعد عن حديد نزع ملكية الطريق مسافة ٢٥ مترا فانها تكون ميان مخالفة وفقا لنص المادة العاشرة من القانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٦٨ المشار اليها ويكون للجهة المشرفة على الطريق ازالته، ومن ثم فاذا ما كان الياى من الأوراق أن المبانى التى اقامها المطعون ضدها لاتبعد عن الطريق سوى مسافة ١٣ مترا فقط وهو ما لم تحضه المطعون ضدها فانها تكون مقامة بالمخالفة للقانون ولا جناح على الجهة المشرفة على الطريق اصدار قرار بازالتها.

ومن حيث أنه لايقدر فيما تقدم ما ساقه الحكم المطعون فيه من أن مبنى المطعون ضدها يجاوره عدة ميان أى أنه يقع داخل كتلة سكنية مما يجعل الحكمة من ازالته وهى حجب الرؤية عن سائقى السيارات غير متوافرة ذلك أن تقرير ازالة المبنى المخالف من عدمه لايجد سنده القانونى فيما اذاكان المبنى يحجب الرؤية عن سائقى السيارات من عدمه، وانما يجد أساسه سنده التشريعى فى مناط الحكم الذى ورد صريحا وقاطعا فى النص القانونى والأحكام أساسا تدور على ما يحللها وليس على الحكمة المقصودة منها فالحكم التشريعى يدور وجودا وعلما مع علته الظاهرة المنضبطة التى يحتوى عليها النص التشريعى وينطبق النص على سبيل ماورد فى كل الاحوال التى تتوفر العلة المحددة لأحكامه فيها دون تفرقة ولما كانت المادة العاشرة من القانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٦٨، والذى من مقتضاه ازالة المبانى الواقعة على الطرق الرئيسية اذا كانت لاتبعد مسافة ٢٥ مترا عن حداثد نزع ملكية الطريق، وأن حجب الرؤية عن سائقى السيارات هى بعض المقاصد والحكمة المتوخاة من هذا النص وليس جميع انغايات المقصودة من وضعه ويديهى أن عدم تحقيق الحكمة من الحكم كلها أو

بعضها شيء وعدم تحقق شرط المسافة الذي وضعه المشرع كشرعية وقانونية لاقامة المبنى شيء آخر، وأن وجود مبان بجوار المبنى الذي أقامته المطاعم ضدها لا ينيهض أن صح ذلك سببا يضيف المشروعية على تلك المباني ومن بينها ولا شك المبنى الذي أقامته المطاعم ضدها والأحكام تدور على عللها باعتبارها عامة ومجردة ولا يتصور أن يتعطل الحكم بالنسبة لفرد أو آخر لعدم تحقق الحكم لو صح تحديدها ومعرفتها كاملة رغم توفر العلم فيه وينطبق بالنسبة لغيره حيث تتحقق الحكمة من الفصل على أساس اختلاف الظروف المكانية أو نحو ذلك رغم سريان النص لعمومه على الحاليين فالقاضي عليه تطبيق النصوص التشريعية وفقا لعباراتها الصريحة ومرتبطة بالعلة الظاهرة المنضبطة فيها ولا يدخل في ولاية السلطة القضائية التي تمارسها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها القضاء بمنع تطبيق النصوص التشريعية في حالات معينة عندما ترى عدم تحقق الحكمة التي تراها الأحكام من تلك النصوص لوظيفة القضاء إقامة العدالة من خلال التطبيق السليم لنصوص القوانين واللوائح على واقعات المنازعات التي يفصل فيها.

ومن حيث أنه من ناحية أخرى فإن استناد الحكم المطاعم فيه إلى الحكم الصادر من محكمة شبيبي الكلية في الدعوى رقم ٨٩ لسنة ١٩٨٩ بجلسة ١٥/٥/١٩٨٥ والقاضي ببراءة المدعية من التهمة المنسوبة إليها وهي (إقامة مبان بجوار الطريق دون أن تراعى الاشتراطات التي نص عليها القانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٦٨) وذلك القضاء بما انتهى إليه من وقف تنفيذ القرار المطاعم فيه هو استناد غير محله ذلك أن البادئ من الاطلاع على حافظة مستندات المطاعم ضدها المقدمة منها في الدعوى التي صدر فيها الحكم المطاعم فيه يبين أن

النيابة العامة قد قدمت المدعية الى محكمة الجنح المختصة بانها فى يوم ١٩٨٨/٦/٥ بدائرة قويسنا اقامة مبان بجوار الطريق العام دون أن تراعى الاشتراطات التى نص عليها القانون..... الخ وأن محكمة الجنح قضت بتغريم المتهمه ٥٠ جنيه ومصاريف رد الشئ الى أصله فلما استأنف المتهمه قضى بقبول الاستئناف والغاء الحكم المستأنف وبراءة المتهمه، ولما يبين من الأوراق أية مخالفات تلك التى نسبت للمطعون ضدها ذلك أن ثمة اشتراطات هيدة يتعين مراعاتها اعمالا لاحكام القانون رقم ٨٤ لسنة ٦٨، من بينها مراعاة المسافة الواجب مراعاتها قانونا عند البناء على جانب الطريق وأن هذه المسافة تقصر أو تطول بحسب نوع الطريق واذ خلت الأوراق من أن التهمة التى قدمت بشأنها المطعون ضدها الى محكمة الجنح هى البناء على الطريق الرئيسى دون مراعاة المسافة المقررة قانونا وكان البادى من الأوراق أن المطعون ضدها لم تجد قيامها بالبناء على مسافة ١٣ مترا فقط دون ترك مسافة ٢٥ متر، وانها عللت ذلك تارة بأن البناء قديم، وقبل أن يصبح الطريق الذى يتم البناء عليه طريقا رئيسيان وتارة أخرى فانها تركت مساحة بجوار الطريق أكثر من جيرانها، فان ما تعلله به لايسانده واقع أو قانون وذلك على النحو الوارد سالفًا.

وعن حيث أنه يخلص من كل ما تقدم الى أن المطعون ضدها اقامة مبانى على الطريق رقم ٧٣ (قويسنا/مخوف) وهو من الطرق الرئيسية، ولم تراعى شرط المسافة الواجب تركها حرما للطريق وهو ٢٥ متر من حدايد نزع ملكية الطريق وذلك بالمخالفة لصريح نص القانون الذى يعتبر هذا الشرط من شروط السلامة والأمن والأمان لمستخدمى الطريق العام وللقاطنين على جانبيه وللماورة من المواطنين، فان القوار

الصادر من الهيئة العامة للطرق والكبارى وهى الجهة التى تأطرها القانون الاشراف على الطريق وازالة كل مخالفة تقع عليها بازالة العيبانى المخالفة يكون بحسب الظاهر قد قام على أساس صحيح من الواقع ومن القانون، ويكون طلب وقف تنفيذ القرار : المطعون فيه مفتقدا لركن الجدية مما يتعين معه رفض طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه، ولما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى قضائه الى نتيجة غير هذه النتيجة ومن ثم فانه يكون قد صدر بالمخالفة لصحيح حكم القانون ويتعين القضاء بالفائه اعلاء للشرعية وسيادة القانون.

(طعن ١٦٧١ لسنة ٣٦ ق - جلسة ١٩٩٣/٥/٢٢)

قاعدة رقم (٥٠)

المبدأ : الطرق العامة تملك الجهة الادارية حقا عليها الاراضى التى تدخل فى الملكية الخاصة للأفراد وجرى الناس على استخدامها فى المرور لاسلطاني للإدارة عليها.

الفتوى : يشترط للتصريح لأحد الأفراد بالمساهمة فى نفقات اصلاح وصيانة احدى الطرق أن يكون هذا الطريق من الطرق العامة اذ أن هذه الطرق وحدها هى التى تملك جهة الادارة حقا عليها، أما ما عداها من أراضى تدخل فى الملكية الخاصة للأفراد وجرى الناس على استخدامها فى المرور على مثل الحالة المعروضة فلا سلطان للإدارة عليها لايفير من هذا النظر أن يكون مرور الناس بهذه الأراضى قد تواتر منذ مدة طويلة اذ أن ترك الطريق لمرور الغير على ماجرى به قضاء محكمة النقض يحتمل أن يكون مبنيا على التسامح الذى لايكسب حقا ولا يجعل الطريق عاما وبذلك تنتفى ولاية الجهة الادارية بالانئن باصلاحه وصيانته.

(ملف ٢٩٩/١/٥٤ - جلسة ١٩٩٣/٦/٢٦)

قاعدة رقم (٥١)

المبدأ : القانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٦٨ بشأن الطرق العامة قد قسم الطرق العامة الى طرق سريعة وطرق رئيسية وطرق اقليمية حدد في المادة ٤ منه مواصفات الحركة على هذه الطرق على وجه يكفل توفير الامان عليها وعدم تعطيل حركة المرور بها ومنع تعرضها للتلف ولتوفير اكبر قدر من الحماية مخالفة ذلك يعد اعتداء على الطريق العام .للمجهة الادارية ازالة المخالفة اداريا على نفقة المخالف.

المحكمة : ومن حيث أنه من وجه النعي الذى حاصله أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون اذ قضى برفض طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه واذا تنص المادة ١٠ من القانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٦٨ بشأن الطرق العامة على مايتأتى: "تعتبر ملكية الاراضى الواقعة على جانبي الطرق العامة لمسافة خمسين مترا بالنسبة الى الطرق السريعة وخمسة وعشرين مترا بالنسبة الى الطرق الرئيسية وعشرة أمتار بالنسبة للطرق الاقليمية وذلك خارج الازنيك النهائي المحدد بحدائق المساحة طبقا لخرائط نزع الملكية المعتمدة لكل طريق، محملة لخدمة أغراض هذا القانون بالأعباء الآتية: (١)لايجوز استغلال هذه الاراضى فى أى غرض غير الزراعة ويشترط عدم اقامة أية منشآت عليها. ولا يسرى هذا الحكم داخل مجالس المدن الا فى الأجزاء المارة بأراضى زراعية....." وينص فى المادة ١٢ على ما يأتى "مع عدم الإخلال بأحكام المادة ١٠ لا يجوز بغير موافقة الجهة المشرفة على الطريق اقامة أية منشآت على الاراضى الواقعة على جانبي الطريق العام ولمسافة توازى مثلا واحدا للمسافة المشار اليها فى المادة ١٠"

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية للقانون المشار اليه أنه يقصد بلفظ الاراضى الزراعية فى مجال تطبيق هذا القانون الاراضى القابلة للزراعة أو المشغولة بيمينات متفرقة أو التبنى لم تتخذ فى

شأنها اجراءات تقسيم.

ومن حيث أنه يبين منصوص القانون سالف البيان ومذكرته الايضاحية أن غرضه الاساسى هو تأمين الطرق العامة والمحافظة عليها مع الحرص فى الوقت نفسه على المظهر العام للطريق وتحقيقاً لذلك فقد قسم الطرق العامة الى ثلاثة أنواع نص عليها فى المادة ١ وهى الطرق السريعة والطرق الرئيسية والطرق الاقليمية، وهدد فى المادة ٤ مواصفات الحركة على هذه الطرق على وجه يكفل توفير الامان عليها وعدم تعطيل حركة المرور بها ومنع تعرضها للتلف، ولتوفير أكبر قدر من الحماية للطرق العامة ضمن القانون المذكور نصوصه الاشتراطات والقيود التى تكفل هذه الحماية وعلى الأخص تلك الواردة فى المادة العاشرة، ومن ثم فإن مخالفة هذه الاشتراطات والقيود والخروج عليها يعد اعتداء على الطريق العام خول المشرع للجهة الادارية فى المادة ١٥ منه ازالة المخالفة اداريا على نفقة المخالف وهو نص قاطع فى اقرار هذه السلطة لتلك الجهة عند وقوع أية مخالفة لأحكام القانون المشار اليه.

ومن حيث أن قرار وزير النقل رقم ٨١ لسنة ١٩٦٧ فى شأن تحديد الطرق الرئيسية والسريعة والاقليمية وجهات الاشراف عليها ينص فى المادة الاولى على أن تعتبر الطرق المبينة باللون الأحمر والموضح مسارها على الخرائط (١) والكشوف المرافقة طرقاً رئيسية وسريعة تشرف عليها المؤسسة المصرية العامة للطرق والكبارى. وقد تضمنت الكشف المرافقة للقرار المشار اليه اعتبار طريق الباجورحنوف بطول ٢٤ كيلو متر من الطرق الرئيسية.

ومن حيث أن الظاهر من الاطلاع على الرسم الكروكى

١٧٣-

المرفق بحافظة مستندات الهيئة العامة للمطعمون ضمها ومن
محضر المخالفة المؤرخ ١٩٨٧/٦/٢٧ أن الطاعنة قامت
بالبناء على أرض تقع على جانب الطريق الرئيسي
البايجور/منوف دون مراعاة المسافة القانونية المحددة بخمسة
وعشرين مترا طبقا للمادة ١٠ مما يعد اعتداء على هذا
الطريق يخول للجهة المشرفة على الطريق سلطة اصدار قرار
بازالة هذه المخالفة اداريا على نفقة المخالف عملا بالفقرة
الآخيرة من المادة ١٥ من القانون المشار اليه.
(طعن ٢٦٩ لسنة ٢٤ ق - جلسة ١٥/٨/١٩٩٢)

عامل

الفرع الأول - عامل يومية

الفرع الثاني - كادر عمال اليومية

الفرع الثالث - عامل مؤقت

الفرع الرابع - إلحاق المصريين للعمل في الخارج

الفرع الخامس - عقد العمل الفردي

الفرع السادس - مسائل متنوعة

الفرع الاول

عامل يومية

قاعدة رقم (٥٢) :

المبدأ : يشترط لانطباق احكام الفصلين الثالث والرابع من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ والجدول المرفقة به أن يكون العامل شاغلا لفئة مائية في ١٢/٣١/١٩٧٤. مؤدى ذلك: خروج العاملين المعيّنين باليومية على اعتمادات مؤقتة في تاريخ العمل بالقانون المشار اليه من نطاق تلك الاحكام. لايسأل من القاعدة المتقدمة أن يكون العامل قد عين في تاريخ لاحق على فئة مالية وردت اقدميته فيها الى تاريخ سابق على ١٢/٣١/١٩٧٤. أساس ذلك: العبرة بالمركز القانوني للعامل في ١٢/٣١/١٩٧٤ والذي لم يكن فيه شاغلا بصفة فعلية لفئة مالية.

المحكمة : ومن حيث أن حقيقة ما يهدف اليه المدعى من طلباته هو تطبيق احكام قانون تصحيح أوضاع العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام الصادر بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ على حالته وذلك بحسبان مدد خبرته السابقة ضمن المدد الكلية المنصوص عليها في هذا القانون وتسوية حالته على هذا الأساس طبقا للجدول الثالث من الجداول المرافقة للقانون المذكور.

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن المدعى عين بخدمة الجهة المدعى عليها بغير مؤهل بصفة مؤقتة باليومية بوظيفة فنى مبرقات بتاريخ ١/٦/١٩٧١، وقد عرضت بعد ذلك على رئيس مجلس الادارة المذكورة رقم ٢٥٦ لسنة ٧٥ بشأن التعيين المؤقت واقتراحات حل مشكلة المؤقتين وتحويل المبالغ الخاصة بهم الى فئات، وصدر قرار رئيس مجلس الادارة رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٧٥ بتثبيت بعض العاملين المؤقتين ومنهم المدعى وذلك اعتبارا من ١٤/١١/١٩٧٥ حيث عين مساعد

ضابط حركة مبرقات بالفئة الثامنة طبقاً للقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ بنظام العاملين بالقطاع العام الذي كان معمولاً به في ذلك الوقت، وتقدم المدمى بالتماس لتعديل الفئة المعين عليها بما يتناسب مع الخبرات المقدمة منه وأقيمت لجنة شؤون العاملين على إبقائه في الفئة المعين عليها مع منحه علاوتين ليكون مرتبه ١٧ جنيهاً وتاريخ ١٩٧٧/٢/٢٣ صدر قرار نائب رئيس مجلس الإدارة للمشؤون المالية والإدارية بتعديل تاريخ تعيين العاملين المؤقتين إلى تاريخ تعيينهم الأول حيث أرجع تاريخ تعيين المدمى بالفئة الثامنة إلى ١٩٧١/١/١ وهو تاريخ تعيينه باليومية بصفة مؤقتة ثم سويت حالته طبقاً للقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ المشار إليه والمعدل بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٧٧ والقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٧٨ حيث منح الفئة السابعة اعتباراً من ١٩٧٥/٨/١ ومنح الفئة السادسة اعتباراً من ١٩٧٨/٢/٢٨ طبقاً للقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ المشار إليه.

ومن حيث أنه يبين مما تقدم أن المدمى لم يكن شاغلاً لفئة مالية في ١٩٧٤/١٢/٣١ تاريخ العمل بقانون تصحيح أوضاع العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام الصادر بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ وقد جرى قضاء هذه المحكمة بأن المناط في تطبيق أحكام الفصلين الثالث والرابع من قانون تصحيح أوضاع العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام الصادر بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ والجدول الملحق به هو أن يكون العامل شاغلاً لفئة مالية في تاريخ العمل به في ١٩٧٤/١٢/٣١ وذلك هو ما تقتضي به صراحة المواد ٤ و ٩ من مواد إصدار هذا القانون والمادتين ١٦ و ١٥ منه والمادة ٤ تنص على أن يعمل بأحكام الفصلين الثالث والرابع من القانون المرافق والجدول الملحق به حتى ٣١ ديسمبر سنة ١٩٧٧ ويجب العمل بنظام توصيف وتقييم وترتيب الوظائف في

الجهات التي لم يتم فيها ذلك في موعد غايته ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٧٦. ويراعى عند تطبيق هذا النظام عدم المساس بالفئة المالية أو المرتب المستحق للعامل تطبيقاً لأحكام القانون المرافق والمادة ٩ تنص على أن ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ويعمل به اعتباراً من ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٧٤، والمادة ١٥ تنص على أنه يعتبر من أمضى من العاملين الموجودين بالخدمة إحدى المدة الكلية المحددة بالجداول المرفقة مرقى في نفس مجموعته الوظيفية وذلك اعتباراً من أول الشهر التالي لاستكمال هذه المدة. فإذا كان العامل قد رقى في تاريخ لاحق على التاريخ المذكور ترجع أقدميته في الفئة المرقى إليها إلى هذا التاريخ والمادة ١٦ تنص على أن تخضع الترقيات الحتمية المنصوص عليها في المادة السابقة للقواعد الآتية: (أ) عدم جواز ترقية العامل إلى فئة أعلى من أعلى فئة وظيفية في الجدول الذي ينطبق على حالته..... الخ ونصوص هذه المواد جميعها قاطعة الدلالة في أنه يشترط لانطباق أحكام الفصلين الثالث والرابع من هذا القانون والجداول المرفقة به أن يكون العامل شاغلاً لفئة مالية في ١٩٧٤/١٢/٢١ ومن ثم يخرج من نطاق انطباق هذه الأحكام العاملون المعينون باليومية على اعتمادات مؤقتة في تاريخ العمل بالقانون المشار إليه وأذا كان الثابت من الأوراق أن المدعى لم يكن شاغلاً لفئة مالية في التاريخ المذكور وإنما كان معيناً باليومية بصفة مؤقتة فإنه لا تسرى عليه قواعد الترقية وقواعد حساب مدد الخيعة السابقة لجميع المدة التي يلزم استيفائها لاستحقاق الترقية التي تضمنها أحكام الفصلين الثالث والرابع من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ والجداول المرفقة ولا يغير من ذلك وضع المدعى على فئة مالية (الفئة الثامنة) في تاريخ لاحق في ١٩٧٥/١١/١٤ ورد

أقدميته فيها الى ١٩٧١/١/٦ أي في تاريخ سابق على تاريخ
العدل بالقانون المذكور إذ العبارة في انطباق أحكامه وحسبما
جرى به قضاء هذه المحكمة هو بالمركز القانوني له في
١٩٧٤/١٢/٣١ وهو في هذا التاريخ لم يكن شاغلا بصفة فعلية
لفئة مالية ومن ثم تكون دعواه غير قائمة على سند من القانون
خليفة بالرفض.

ومن حيث أنه ترتيبا على ما تقدم وأذ قضى الحكم في
منطوقه بذات النظر المتقدم فإنه يكون قد صادف صحيح حكم
القانون الأمر الذي يتعين معه الحكم بقبول الطعن شكلا
ورفضه موضوعا والزام الطاعن بالمصروفات.

(طعن ٢٦٠ لسنة ٣٢ ق - جلسة ١٩٨٨/٣/٢٧)

الفرع الثاني

كادر عمال اليومية

قاعدة رقم (٥٢)

المبدأ : قرار رئيس الجمهورية رقم ٦٠٧ لسنة ١٩٦٤ لم يكن يدخل في نطاق وظيفة ملاحظ صحي إلا أعمالا معينة حدها على سبيل الحصر، خرج المشرع من هذا التخصيص الى التعميم فوضع معيارا موضوعيا اعتبر بمقتضاه كل من كان قائما بعمل فني صحي يتعلق بالملاحظة أو التنفيذ في مجال الوقاية والعلاج شاغلا لوظيفة ملاحظ صحي. أثر ذلك اعتبار جميع القائمين بعمل من تلك الأعمال شاغلين للوظيفة والزام وزير الصحة باعتباره الجهة الادارية القائمة على تنفيذ ذلك القرار بأن يعرج جميع الوظائف التي ينطبق عليها ذلك المعيار في نطاق وظيفة الملاحظ الصحي. اذا اتضح للوزير في أي وقت أن ثمة وظائف ينطبق عليها المعيار الموضوعي سالف الذكر لم تشملها القرارات الصادرة منه تعيين عليه أن يبادر الى تصحيح لقراراته بما يجعلها تتسق مع القاعدة التنظيمية العامة التي تضمنها قرار رئيس الجمهورية رقم ١٧٣٦ لسنة ١٩٦٧، لا مجال للقول بأن المادة ٨٧ من القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ تحول دون اعمال القاعدة السابقة. أساس ذلك أن حكم هذه المادة يقضى بسقوط حق العامل المستند من قاعدة سابقة على نفاذ القانون المذكور بمضى ثلاث سنوات من تاريخ العمل به ما لم يتقرر هذا الحق قضاء وهذه القاعدة يتوقف تطبيقها على صدور قرار من وزير الصحة بتحديد الوظائف التي ينطبق عليها المعيار سالف الذكر. أثر ذلك لا اغفل قرار وزير الصحة بعض الوظائف التي كان يتعين إدراجها به فاني شاغلها لا يكون لهم ثمة حق نشأ وتكامل قبل العمل بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ يتأثر بمدة السقوط المتخصص عليها بالمادة ٨٧.

المحكمة : ومن حيث أن قرار رئيس الجمهورية رقم ٦٠٧ لسنة ١٩٦٤ في شأن تعديل بعض أحكام كادر عمال اليومية.

نص في مادته الأولى على أن "تدمج وظائف منجر أوبئة وملاحظ ملاريا أو بعوض وكشاف ملاريا وملاحظ مراقبة صحية تحت وظيفة واحدة باسم ملاحظ صحي وتضاف الى وظائف الكشف رقم (٥) من الكشف حرف (ب) الملحقة بكادر العمال في الدرجة فئة (٥٠٠٣٠٠) ببداية ٢٤٠ مليما" ونصت المادة الثانية من القرار ذاته على أن "ينقل الى الدرجة المشار اليها في المادة الأولى العمال الحاليون الذين يشغلون وظائف منجر أوبئة مع الاحتفاظ لهم بأجورهم الحالية متى زادت على البداية المقررة للدرجة وتعتبر أقدميتهم فيها من تاريخ شغلهم لوظائفهم الأصلية، كما ينقل الى الدرجة المشار اليها العمال الحاليون الذين يشغلون وظائف كشاف ملاريا وملاحظ ملاريا أو بعوض وملاحظ مراقبة صحية مع الاحتفاظ لهم بأجورهم الحالية متى زادت على البداية المقررة للدرجة وتعتبر أقدميتهم فيها من تاريخ العمل بهذا القرار بمراعاة ترتيب الأقدمية فيما بينهم وفقا لتاريخ شغلهم لوظائفهم الأصلية السابقة على نقلهم".

ومن حيث أن قرار رئيس الجمهورية رقم ١٧٣٦ لسنة ١٩٦٧ بتعديل بعض أحكام القرار الجمهوري رقم ٦٠٧ لسنة ١٩٦٤ نص في مادته الأولى على أن "يستبدل بنص المادة الأولى من القرار الجمهوري رقم ٦٠٧ لسنة ١٩٦٤ المشار اليه النص الآتي: تدمج الوظائف التي تتضمن واجباتها ومسئولياتها القيام بملاحظة أو تنفيذ أعمال فنية صحية في المجالات الوقائية أو العلاجية تحت وظيفة واحدة باسم ملاحظ صحي في الدرجة (٥٠٠٣٠٠) ببداية ٢٤٠ مليما المعادلة للدرجة التاسعة طبقا للقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤".

ونصت المادة الثانية من القرار المذكور على أنه "مع عدم

المساس بأقدمية المنجرين المنقولين بموجب القرار الجمهورى رقم ٦٠٧ لسنة ١٩٦٤ ينقل الى الدرجة المشار اليها بالعادة الأولى العاملون الحاليون الذين يشغلون هذه الوظائف مع الاحتفاظ لهم بمرتباتهم الحالية متى زادت عن البداية المقررة للدرجة وتعتبر أقدميتهم فيها طبقا لما ورد بالقرار الجمهورى رقم ٦٠٧ لسنة ١٩٦٤ مع مراعاة ترتيب أقدميتهم فيما بينهم وفقا لتاريخ شغلهم لوظائفهم الأصلية السابقة على نقلهم لهذه الدرجة مع عدم صرف فروق عن الماضى".

ومن حيث أن مفاد ماتقدم أن المشرع قد وضع معيارا موضوعيا اعتبر بمقتضاه كل من كان قائما بعمل فنى صحى يتعلق بالملاحظة أو التنفيذ فى مجالى الوقاية والعلاج شاغلا لوظيفة ملاحظ صحى، وقد وضع المشرع هذا المعيار بالتعديل الذى أدخله على قرار رئيس الجمهورية رقم ٦٠٧ لسنة ١٩٦٤ الذى لم يكن يدخل فى نطاق تلك الوظيفة الا أعمالا معينة على سبيل الحصر وهو بذلك قد خرج من التخصيص الى التعميم، الأمر الذى يوجب النزول على أرائته وأعمال مقتضاه باعتبار جميع القائمين بعمل من تلك الأعمال شاغلين للوظيفة، ومن ثم يلزم وزير الصحة باعتباره الجهة الادارية القائمة على تنفيذ ذلك القرار بأن يدرج جميع الوظائف التى ينطبق عليها ذلك المعيار فى نطاق وظيفة الملاحظ الصحى، فاذا أخطأ فى ذلك أو اتضح له فى أى وقت أن ثمة وظائف ينطبق عليها المعيار الموصوفى سالف الفكر ولم تشملها القرارات الصادرة منه، كان له بل ويتعين عليه أن يباشر الى تصحيح قراراته بما يجعلها تتسق مع القاعدة التنظيمية العامة التى تضمنها قرار رئيس الجمهورية المشار اليه. ولامجال للقول بأن المادة ٨٧ من القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧٦ ينظم العاملين المدنيين

بالدولة تحول دون ذلك، إذ أن حكم هذه المادة يقضى باسقاط حق العامل المستند من قاعدة سابقة على نفاذ القانون المذكور بمضى ثلاث سنوات من تاريخ العمل به مالم يتقرر هذا الحق قضاء، أما في الطعن المائل فانه ولئن كانت القاعدة التنظيمية العامة المقررة للعاملين بقرار رئيس الجمهورية رقم ١٧٣٦ لسنة ١٩٦٧ قد وضعت معياراً موضوعياً لمن يعد شاغلاً لوظيفة ملاحظ صحي، إلا أن هذه القاعدة لاتعتبر قابلة للتطبيق بذاتها وإنما يتوقف ذلك على صدور قرار من الوزير المختص بتحديد الوظائف التي ينطبق عليها هذا المعيار، فإذا أغفل قرار الوزير بعض الوظائف التي كان يتعين ادراجها به، فإن شاغلها لايكون لهم ثمة حق نشأ وتكامل قبل العمل بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ يتأثر بمدة السقوط المنصوص عليها في المادة ٨٧ منه، وعلى ذلك فإن حكم هذه المادة لايحول بين وزير الصحة وتصحيح قراراته الصادرة لتنفيذ قرار رئيس الجمهورية إذا ما اتضح له اغفالها لبعض الأعمال التي كان يتعين ادماجها في وظيفة ملاحظ صحي طبقاً للمعيار الموضوعي الذي تضمنه قرار رئيس الجمهورية رقم ١٧٣٦ لسنة ١٩٦٧.

ومن حيث أن القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٧٦ في شأن تحديد أقدمية الملاحظين الصحيين أتى بحكم سوى فيه في شأن تحديد أقدمية الملاحظين الصحيين الذين طبق عليهم القرارات الجمهوريين رقمي ٦٠٧ لسنة ١٩٦٤، ١٧٣٦ لسنة ١٩٦٧ بين من كان فيهم شاغلاً لوظائف منجرى أوبئة وبين غيرهم من شاغلي الوظائف الأخرى الواردة بالقرار الجمهوري رقم ٦٠٧ لسنة ١٩٦٤ والتي تضاف بالتطبيق للقرار الجمهوري رقم ١٧٣٦ لسنة ١٩٧٦ فجعل أقدمية هؤلاء جميعاً من تاريخ شغلهم لوظائفهم الأصلية قبل نقلهم الى الدرجة (٥٠٠ر٢٠٠)

بوظيفة ملاحظ صحي فنص في مادته الأولى على أن تحدد أقدمية الملاحظين الصحيين الذين طبقت في شأنهم أحكام قرار رئيس الجمهورية رقم ٦٠٧ لسنة ١٩٦٤ في شأن تعديل بعض أحكام كادر عمال اليومية وقرار رئيس الجمهورية رقم ١٧٣٦ لسنة ١٩٦٧ بتعديل بعض أحكام قرار رئيس الجمهورية رقم ٦٠٧ لسنة ١٩٦٤ عند نقلهم الى الدرجة (٥٠٠.٣٠٠) الملحقة بكادر العمال والمعادلة للغة المالية (٣٦٠/١٦٢) جنبها بالمستوى الثالث الوظيفي من تاريخ شغلهم لوظائفهم الأصلية السابقة على نقلهم لهذه الدرجة مع مراعاة ترتيب أقدميتهم فيما بينهم وفقا لتاريخ شغلهم لهذه الوظائف، وبذلك قضى المشرع على التفرقة في المعاملة بين أفراد الملاحظين الصحيين فجعل أقدميتهم في الفئة المنقولين اليها من تاريخ شغلهم لوظائفهم الأصلية أسوة بالمتجربين.

ومن حيث أن مؤدى ما تقدم أنه فيما عدا الوظائف الواردة بالقرار الجمهورى رقم ٦٠٧ لسنة ١٩٦٤ على سبيل الحصر لاتعتبر وظيفة ما من الوظائف الفنية الصحية الا من تاريخ صدور قرار وزير الصحة باعتبارها كذلك ومن ثم فان المركز القانونى لا ينشأ الا بصور القرار من وزارة الصحة ومن تاريخ هذا القرار يكون العامل الشاغل لهذه الوظيفة قد نشأ له المركز القانونى الذى يعطى له الحق فى تسوية حالته طبقا للقرار الجمهورى رقم ١٧٣٦ لسنة ١٩٦٧ والقانون رقم ١٨ لسنة ١٩٧٦ ومن تاريخ نشوء هذا يستطيع المطالبة بحقه فى التسوية أما قبل صدور قرار وزارة الصحة فليس له الحق فى المطالبة بتسوية حالته.

ومن حيث أن التأييد أن وظيفة المدعى له تعتبر من الوظائف الفنية الصحية الا بمقتضى الأمر المكتوب رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦

المصادر استنادا الى موافقة وزير الصحة بتاريخ ١٩٧٦/١١/١٥ ومن ثم فان مركز المدعى وحقه في تسوية حالته بوضعه على الدرجة (٥٠٠ر٣٠٠) لم ينشأ الا من تاريخ موافقة وزير الصحة في ١٩٧٦/١١/١٥ أى بعد العمل بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ ومن ثم تكون دعواه بمنأى عن حكم المادة ٨٧ منه ويكون من حق المدعى أن تسوى حالته على الدرجة (٥٠٠ر٣٠٠) المعادلة للفتنة (٣٦٠/١٦٢ جنبيها) بالمستوى الثالث وتحدد أقدميته فيها من تاريخ شغله لوظيفة عامل جمع قواقع طبقا لأحكام القرار الجمهوري رقم ١٧٣٦ لسنة ١٩٦٧ والقانون رقم ١٨ لسنة ١٩٧٦ وما يترتب على ذلك من آثار.

واذ ذهب الحكم المطعون فيه هذا المذهب فانه يكون قد أصاب صريح حكم القانون ويكون الطعن غير قائم على أساس سليم مما يتعين معه الحكم بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا.

(ملعن ١٠٠ لسنة ٢٩ ق- جلسة ١٩٨٦/٣/١٦)

قاعدة رقم (٥١)

المبدأ : أحكام كادر العمال هي المرجع الأساسي لاعتبار ما إذا كان العامل فنيا (أو معنيا في مجال تطبيق القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥).

المحكمة : ومن حيث أنه لاعتبار العامل فنيا أو معنيا في مجال تطبيق القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ المشار إليه فان أحكام كادر العمال تعتبر مرجعا أساسيا في ذلك بوصفها في هذا الخصوص قاعدة من قواعد الاستناد وليس قاعدة موضوعية واجبة التطبيق موضوعا.

ومن حيث أن الشايف بملف خلية المدعى أنه حاصل على شهادة الدراسة الابتدائية في يونيو سنة ١٩٥٢ وعلى إجازة

التجويد من الجامع الأزهر سنة ١٩٥٥ وعلى شهادة صلاحية التدريس سنة ١٩٥٦ وعلى شهادة الدراسة الإعدادية العامة شهادة سنة ١٩٦٠ وعمل بالتعليم الحر اعتباراً من ١٩٥٥/٧/١ ثم عين بوزارة التربية والتعليم (مدرس ابتدائي) بالدرجة الثامنة الفنيين المتوسطة ذات الربط المالي (١٦٨/١٠٨) بناء على مسابقة طبقاً للقانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بشأن نظام موظفي الدولة بموجب قرار التعيين رقم ١٨ الصادر في ١٩٦٣/١٠/٧.

ومن حيث أن وظيفة المدعى لا تعتبر من مجموعة الوظائف المهنية أو الفنية طبقاً لأحكام كادر العمال، كما أن المؤهلات الحاصل عليها تعتبر أقل من المتوسطة طبقاً للقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ المشار إليه وقرار وزير التنمية الإدارية رقم ٨٣ لسنة ١٩٧٥، ومن ثم فإن الجدول الرابع من الجداول المرفقة بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ والمخصص لحملة المؤهلات الأقل من المتوسطة هو الواجب التطبيق على حالة المدعى عند تسوية حالته طبقاً للقانون المشار إليه.
(طعن ٢٣٨١ لسنة ٣٠ ق - جلسة ١٩٨٦/٤/١٣)

قاعدة رقم (٥٥)

المبدأ : المادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية رقم ٦٠٧ لسنة ١٩٦٤ بشأن تعديل بعض أحكام كادر عمال اليومية معدلاً بقرار رئيس الجمهورية رقم ١٧٣٦ لسنة ١٩٦٧. وضع المشرع معياراً لشغل وظيفة ملاحظ صحي ينطبق هذا المعيار على كل من كان قائماً بعمل فني صحي يتعلق بالملاحظة أو التنفيذ في مجال الوقاية والعلاج، ألزم المشرع وزير الصحة باعتباره الجهة الإدارية القائمة على تنفيذ ذلك القرار بأن يدرج الوظائف التي ينطبق عليها ذلك المعيار في نطاق وظيفة ملاحظ صحي في أي وقت يتضح له وجود مثل هذه الوظائف التي ينطبق عليها المعيار الذي سنه القانون. حق

صاحب الشأن لا ينشأ لهذا المعيار الا من تاريخ صدور قرار وزير الصحة
لامحاجة في هذا الصدد بميعاد سقوط الدعوى المقرر بالمادة ٨٧ من القانون
رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ باصدار قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة طالما ان
القرار الصادر من وزير الصحة قد تراخى الى ما بعد العمل بالقانون المشار
اليه.

المحكمة : ومن حيث أن المادة الأولى من قرار رئيس
الجمهورية رقم ٦٠٧ لسنة ١٩٦٤ بشأن تعديل بعض أحكام
كادر عمال اليومية، المعدل بقرار رئيس الجمهورية رقم ١٧٣٦
لسنة ١٩٦٧ تنص على أن:

تدمج الوظائف التي تتضمن واجباتها ومسئولياتها القيام
بملاحظة أو تنفيذ أعمال فنية صحية في المجالات الوقائية أو
العلاجية تحت وظيفة واحدة باسم ملاحظ صحي في الدرجة
(٣٠٠ و ٥٠٠) ببداية ٢٤٠ مليما المعادلة للدرجة التاسعة طبقا
للقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤.

ومن حيث أن النص المشار اليه وضع معيارا اعتبر
بمقتضاه كل من كان قائما بعمل فني صحي يتعلق بالملاحظة أو
التنفيذ في مجالى الوقاية والعلاج شاغلا لوظيفة ملاحظ
صحي، ويلتزم وزير الصحة باعتباره الجهة الادارية القائمة
على تنفيذ ذلك القرار بأن يدرج الوظائف التي ينطبق عليها
ذلك الميعاد في نطاق وظيفة ملاحظ صحي في أى وقت يتضح له
وجود مثل هذه الوظائف التي ينطبق عليها الميعاد الذى سنه
القانون.

ومن حيث أنه لا مجال للاحتجاج بأن نص المادة ٨٧ من
قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم
٥٨ لسنة ١٩٧١ تحول دون ذلك، بما نصت عليه من سقوط حق
العامل المستند من قاعدة سابقة على نفاذ القانون بمغيبى ثلاث

سنوات من تاريخ العمل به، مالم يتقرر هذا الحق قضائياً ذلك لأنه في خصوص النزاع المائل فإن قرار رئيس الجمهورية رقم ١٧٣٦ لسنة ١٩٦٧ المشار إليه قد وضع معياراً ليعين بعد شأغلا لوظيفة ملاحظ صحي، إلا أن هذه القاعدة لا تعد قابلة للتطبيق بذاتها بل تتوقف على صدور قرار من الوزير المختص بتحديد الوظائف التي تدرج تحت هذه الوظيفة، وبالتالي فإن الحق لا يتكامل إلا من تاريخ صدور قرار الوزير المختص، فإذا صدر القرار بعد العمل بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ فلا يتأثر بحكم المادة ٨٧ سالفه الذكر.

ومن حيث أن الثابت أن وظيفة عامل مقاومة التي عين عليها المدعى من الوظائف التي وافق وزير الصحة بتاريخ ١٩٧٦/١١/١٥ على اعتبارها ضمن وظائف ملاحظ صحي بالدرجة التاسعة، تطبيقاً لقرار رئيس الجمهورية رقم ١٧٣٦ لسنة ١٩٦٧ وصدر بذلك الأمر المكتبي رقم ١٧ لسنة ١٩٧٦ من وكيل أول وزارة الصحة بتاريخ ١٩٧٦/١١/١٧، فإن حق المدعى لا يتأثر بحكم المادة ٨٧ من قانون نظام العاملين المتنيين بالبولصة الصادر بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١.

ومن حيث أن المادة الأولى من القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٧٦ تنص على أن:

تحدد أقدمية الملاحظين الصحيين الذين طبقت في شأنهم أحكام قرار رئيس الجمهورية رقم ٦٠٧ لسنة ١٩٦٤ في شأن تعديل بعض أحكام كادر عمال اليومية وقرار رئيس الجمهورية رقم ١٧٣٦ لسنة ١٩٦٧ بتعديل بعض أحكام قرار رئيس الجمهورية رقم ٦٠٧ لسنة ١٩٦٤ عند نقلهم إلى الدرجة (٥٠٠-٣٠٠) الملحق بكادر العمال وانعقاد للجنة المالية ذات الربط (٣٦٠/١٦٢) جنيهاً بالمستوى الوظيفي الثالث من تاريخ

١٨٩-

شغلهم لوظائفهم الأصلية السابقة على نقلهم لهذه الدرجة مع مراعاة ترتيب أقدميتهم فيما بينهم وفقا لتاريخ شغلهم لهذه الوظائف.

ومن حيث أنه بتطبيق أحكام القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٧١ على حالة المدعى فإن أقدميته في الدرجة التاسعة (٥٠٠٣٠٠) تكون اعتبارا من تاريخ تعيينه في وظيفة عامل مقاومة أي من ١٩٥٥/١٠/٩.

ومن حيث أن الحكم المطعون فيه أخذ بهذا النظر، فإنه يكون قد صادف الصواب الأمر الذي يتعين معه الحكم بقبول الطعن شكلا ورفضه موضوعا.

(طعن ١٨٩٦ لسنة ٢٩ ق- جلسة ١٩٨٧/٤/٢٦)

الفرع الثالث

عامل مؤقت

قاعدة رقم (٥٦)

المبدأ : متى عين العامل بصفة مؤقتة تميزت طبيعة الرابطة القانونية التي تحدد مركزه القانوني في علاقته بالحكومة بأحد أمرين (أولهما : أن يكون التعيين لمدة محددة في هذه الحالة يعتبر العامل مفصولا تلقائيا بانتهاء المدة المحددة لخدمته سواء انتهت الأعمال المعين لأدائها أو نفدت الاعتمادات المخصصة لها أم لا ثانيهما : أن يعين العامل بصفة مؤقتة دون تحديد مدة في هذه الحالة يعتبر مفصولا عقب كل يوم عمل يقوم به بغض النظر عن استقالة مدة العمل أو عدم انتهاء الأعمال المعين عليها أو نفاذ الاعتمادات المالية المخصصة لها قرار رئيس الجمهورية رقم ٢١٨ لسنة ١٩٦٠ (ورد قيذا على سلطة جهة الإدارة هو عدم فصل أي عامل مؤقت أو موسمي إلا بالطريق التقديسي قبل انقضاء المدة المحددة لخدمته المؤقتة أو قبل انتهاء الأعمال المعين عليها أو نفاذ الاعتمادات المخصصة لها ينتفى هذا القيد إذا انتهت الأعمال المسند للعامل أو انتهت مدة استخدامه أو نفدت الاعتمادات المخصصة لتلك الأعمال.

المحكمة : ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن العامل متى عين بصفة مؤقتة وتخصصت طبيعة الرابطة القانونية التي تحدد مركزه القانوني في علاقته بالحكومة عند التنبية على هذا النحو فهو إما أن يكون معيناً لمدة محددة ويمتدّد يعتبر مفصولاً تلقائياً بانتهاء المدة المحددة لخدمته المؤقتة سواء انتهت الأعمال المعين عليها أو فقدت الاعتمادات المخصصة لها أم لا مالم يجدد تعيينه بهذه الصفة المؤقتة أو بصفة أخرى فيكون هذا تعييناً جديداً بشروطه وأوضاعه، وإما أن يكون معيناً بصفة مؤقتة دون تحديد مدة وفي هذه الحالة يعتبر مفصولاً عقب كل يوم عمل يقوم به وإن طال قيامه بهذا

العمل ولو لم تنتهي الأعمال المعين عليها أو تخطت الاعتمادات المالية المخصصة لها، ويصدر قرار رئيس الجمهورية رقم ٢١٨ لسنة ١٩٦٠ الذي نص في مادته الأولى على أن يحفظوا على الوزارات والمصالح الحكومية والهيئات والمؤسسات العامة فصل أي عامل مؤقت أو موسمي إلا بالطريق التأديبي فقد أورد ابتداء على ما للإدارة من سلطة تقديرية في فصل هؤلاء العمال في أي وقت كان قبل انقضاء المدة المحددة لخدمتهم المؤقتة أو قبل انتهاء الأعمال المعينين عليها أو نفاذ الاعتمادات المرصودة لها، غير أن هذا الحظر لا يمس بسلطة الإدارة المنفذة في فصل العامل المؤقت أو الموسمي عند انتهاء الأعمال التي عين عليها أو نفاذ الاعتمادات المخصصة لها وهذا الفصل يتعين أعماله خارج نطاق الحظر متى توافرت أسبابه، إذ لا تملك الإدارة سلطة تقدير ملائمة الإبقاء على العامل المؤقت أو الموسمي على الرغم من انتهاء الأعمال أو نفاذ الاعتمادات بل أن خدمته تنتهي لزوماً في هذه الحالة وتنقطع علاقته بالحكومة لزال حاجة العمل إليه ولاجر بغير عمل أو لاتعدام المصرف المالي لأجرة أو لا صرف بغير اعتماد ولم يخرج القرار الجمهوري رقم ٢١٨ لسنة ١٩٦٠ المشار إليه على هذا الأصل بل أوردته مادته الثانية مما يؤخذ منه أنه حدد نطاق الحظر المنصوص عليه في مادته الأولى بنفسه على تحريم فصل العمال المؤقتين الموسمين أثناء قيامهم بالعمل المكلفين به وقبل انتهائهم أو نفاذ الاعتمادات إلا بالطريق التأديبي لا بعد ذلك.

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن المعطون ضده عين بالهيئة العامة لمشروعات الصرف بصفة مؤقتة لمدة عشرين يوماً على اعتمادات الباب الثالث وأعيد تعيينه بذات الصفة لعدد تتراوح بين ٥٨.٥٥ يوماً في كل مرة بناء على طلب يقدم منه

في هذا الخصوص ومن المستقر عليه أنه مهما استطلعت مدة تعيين المؤقت على هذا النحو فلا تنقلب الصفة المؤقتة إلى دائمة لأنها من تلك على أوضاع الميزانية، ولا حجة فيما ذهب إليه الحكم المطعون فيه من أن جهة الإدارة لجأت إلى التحايل على أحكام القرار الجمهوري رقم ٢١٨ لسنة ١٩٦٠ بإعادة تعيين المطعون ضده بصفة مؤقتة لأن هذا القول يخالف الثابت من الأوراق من أن جهة الإدارة قد طلبت عدة مرات على سنوات متعاقبة من وزارة المالية تدبير اعتماد مالي يميزانيتها لتعيين العمال المؤقتين ومنهم المطعون ضده، ولما لم يستجب لطلبها وانتهت المدة المحددة له أمسكت عن إعادة تعيينه مرة أخرى بصفة مؤقتة، وهو ما فسره المطعون ضده على أنه فصل من الخدمة والحقيقة أن خدمته تعتبر منتهية قانوناً بانتهاء المدة المؤقتة المحددة له، ويكون تصرف الإدارة في هذا الشأن متفقاً وأحكام القانون، وإذا ذهب الحكم المطعون فيه إلى خلاف هذا المذهب ونص بالفناء قرار فصل المطعون ضده فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ويتعين لذلك القضاء بالفناء ورفض الطعن رقم ٢٥ لسنة ١٢ ق من المقام من المطعون ضده في الحكم الصادر من المحكمة الإدارية لوزارة الري في الدعوى رقم ٤ لسنة ٢٥ ق.

(طعن ٢٢٦٧ لسنة ٢٩ ق - جلسة ١٩٨٧/٤/٢٨)

الفرع الرابع

الحاق المصريين بالعمل في الخارج

قائمة رقم (٥٧)

المبدأ : الحاق العمالة المصرية الراغبة في العمل في الخارج بحظر
بمزاولة نشاط تشغيل العمال المصريين بالخارج دون الحصول على ترخيص
بذلك من وزارة القوى العاملة. حدد المشروع الشروط الواجب توافرها
للحصول على هذا الترخيص. انطأ المشروع باللائحة التنفيذية لتحديد قواعد
واجراءات وزعموم منح الترخيص وتجديده. هذا التنظيم فرضه التشريع ذلك
لستجابة لمقتضيات حماية اليد العاملة المصرية. حرص المشروع على ان
يجعل من تقاضى منشأة تشغيل العمال المصريين بالخارج أية مبالغ نقدية
أو عطايا عينية منهم مخالفة جسيمة تستوجب حرمان المنشأة من ترخيص
قيامها بهذا النشاط. ارتكاب هذه المخالفات يمثل عدوانا على نص تشريعي
وعلى نص دستوري وعلى نصوص الاتفاقيات الدولية لحقوق الانسان. لايجوز
لجهة الادارة ان تحرم المرخص له من الترخيص الا اذا ثبت لها انه قد اخل
بواجبه تجاه العاملين معه. الترخيص بمزاولة هذا النشاط ليس من قبيل
التصرفات التي تجريها الادارة بناء على سلطة تقديرية مطلقة لا رقابة عليها
هذه السلطة لا توجد في أية دولة تخضع لسيادة القانون. حظرت المواد
٦٨، ٦٥، ٦٤ من الدستور النص في القوانين على تخصيص أي عمل أو قرار
اداري من رقابة القضاء الترخيص بمزاولة هذا النشاط ليس من قبيل
التصرفات القانونية التي تجريها الجهة الادارية على سبيل التسامح والمرونة
بطبيعتها والقابلة للمسح والتعديل في أي وقت. ينشئ القرار الصادر بمنح
الترخيص الخاص بتشغيل العمال مركزا قانونيا ذاتيا لطالب الترخيص يكسبه
حقا لايجوز المساس به الا في حدود القانون. لا تنكرت جهة الادارة لهذا
الحق بقرار لاحق دون مقتضى وبالمخالفة لاحكام القانون يكون ذلك من قبيل
الاعتداء غير المشروع على المركز الاتي المرخص له.

المحكمة : ومن حيث أن قانون العمل الصادر بالقانون

رقم ١٣٧ لسنة ١٩٩١ قد نص في المادة ٢٨ مكررا المضافة بالقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٨٢ على أنه "مع عدم الاخلال بحق وزارة القوى العاملة في تنظيم الحاق العمالة المصرية الراغبة في العمل بالخارج، يحظر على أى شخص طبيعى أو معنوى بالذات أو بالوساطة أو الوكالة بمزاولة عمليات الحياق المصريين بالعمل في الخارج الا بعد الحصول على ترخيص بذلك من وزارة القوى العاملة والتدريب ويسرى الترخيص لمدة ثلاث سنوات. ويجوز تجديده لمدد مماثلة ويصدر وزير الدولة للقوى العاملة والتدريب قرارا بتحديد قواعد واجراءات ورسم منح الترخيص وتجديده على ألا تجاوز ألف جنيه..."

ونص القانون المذكور في المادة ٢٨ مكررا (١) على أنه يشترط للحصول على الترخيص المنصوص عليه في المادة السابقة:

١. أن يكون طالب الترخيص مصري الجنسية وأن يكون معدوم السيرة حسن السمعة.

٢. أن يكون لدى طالب الترخيص بطاقة هوية.

٣. ألا يكون طالب الترخيص قد سبق الحكم عليه في جناية أو جنحة مخلة بالشرف أو الأمانة أو الآداب العامة أو ممن ثبت أنه أساء استغلال العمال المصريين تحت ستار تسفيرهم الى الخارج.

٤. أن يتخذ النشاط المرخص به شكل المكتب أو المنشأة وأن يكون له مقر في جمهورية مصر العربية تتوافر فيه الشروط التي تحددها اللائحة التنفيذية.

٥. أن يكون للمكتب أو المنشأة مدير مسئول مصري الجنسية، وذلك في الأحوال التي لا يتولى فيها المرخص له إدارة النشاط بنفسه.

٦. أن يقدم طالب الترخيص بخطاب شمان صادر من أحد البنوك بمبلغ عشرون ألف جنيه لصالح وزارة القوى العاملة والتدريب يظل ساريا طوال مدة الترخيص الأصلية أو المجددة.

ونص ذات القانون في المادة ٢٨ مكررا (٢) على أن يقدم المسئول عن المكتب أو المنشأة إلى وزارة القوى العاملة والتدريب نسخة من عقود العمل لمراجعتها والتأكد من مناسبة الأجر وملاءمة شروط العمل على أن تقوم الوزارة بإبداء رأيها خلال شهر من تاريخ تقديم العقود والا اعتبر موافقا عليها.

ونص في المادة ٢٨ مكررا (٣) على أن يحظر تقاضي أي مقابل من العامل نظير الحافه بالعمل في الخارج ومع ذلك يحق للمكتب أن يحصل على أتعاب عن ذلك من صاحب العمل.

ثم نص القانون في المادة ٢٨ مكررا (٤) على أن يلغى الترخيص في الصاليتين الآتيتين:

١. إذا فقد المرخص له شرطا من شروط الترخيص.
٢. إذا تقاضى المرخص له من العامل أي مقابل نظير تشغيله.

ويجوز إلغاء الترخيص بقرار من وزير القوى العاملة والتدريب في الصاليتين الآتيتين:

١. مخالفة المرخص له أحكام القرارات الصادرة تنفيذا لأحكام هذا الفصل.

٢. إذا قدم بيانات في طلب الترخيص أو تجديده واتضح بعد حصوله عليها عدم صحتها.

ولا يخل إفاء الترخيص في الحالات السابقة بتوقيع العقوبات المنصوص عليها في هذا القانون.

وتنص اللائحة التنفيذية لتنظيم الحاق المصريين بالعمل في الخارج والصادر بقرار وزير القوى العاملة والتدريب رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٢ في المادة ١١ منها على أن "يلغى الترخيص بقرار من الوزير المختص في الحالتين الآتيتين:

- أ - إذا فقد المرخص له شروطا من شروط الترخيص.
 - ب - إذا تقاضى المرخص له من العامل أى مقابل نظير الحاقه بالعمل في الخارج.
- ويجوز إلغاء الترخيص بقرار من الوزير المختص في الحالتين الآتيتين:

أ - مخالفة المرخص له أحكام القانون أو القرارات الصادرة تنفيذا له.

ب - إذا قدم طالب الترخيص بيانات في طلب الترخيص أو تجديده اتضح بعد حصوله عليه عدم صحتها.

ويجوز لمن ألفى ترخيصه أن يتظلم من ذلك الى الوزير المختص خلال خمسة عشر يوما من تاريخ ايلافه بإلغاء الترخيص.

وتنص اللائحة في المادة ١٨ على أنه "يحظر على المنشأة مايلي:

أ - اخفاء أية بيانات أو معلومات على أية جهة حكومية تطلبها.

ب - تقاضى أية مبالغ أو هدايا أو مكافآت من العمال في سبيل الحاقهم للعمل بالخارج أو تسجيلهم.

ج - الاضرار بالمصريين أو اخمال الفش في أية بيانات أو اشتراطات تنطبق بهم سواء عند الترشيع أو التعاقد.

ومن حيث أن الاستفادة من استعراض النصوص المتقدمة أن
المشرع وهو بصدد تنظيم الحاق العمالة المصرية الراغبة في
العمل بالخارج قد حظر مزاولة نشاط تشغيل العمال
المصريين بالخارج دون الحصول على ترخيص بذلك من وزارة
القوى العاملة، وتكفل المشرع بتحديد الشروط الواجب
توافرها للحصول على هذا الترخيص، وأنشط الثلاثئة التنشيطية
تحديد قواعد واجراءات ورسوم منح الترخيص وتجديده.

ومن حيث أن هذا التنظيم إنما فرضه التشريع استجابة
لمقتضيات حماية اليد العاملة المصرية باحتيارها أغلى أجزاء
الجسد القومي، وهي قوته وقوام حياته وثروته فالقوى العاملة
المصرية هي المنوط بها مهام توفير الانتاج والخدمات اللازمة
لجميع أفراد المجتمع وهي التي يعلق عليها الوطن آماله
وأحلامه ويستند إليها في تحقيق غاياته وطموحاته. فاليد
العاملة ولو دون موارد طبيعية ذات قيمة تحقق للدول أرقى
مدارج الحضارة، وبغير القوى العاملة القادرة تصبح أغنى
الدول من حيث الموارد الطبيعية في ضعف وتخلّف أو تصبح
نهباً للطامع المخير أو حقلًا لحصاد الآخرين واستغلال
المعتدين.

ولقد حرصت الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان على أن
تجعل حق العامل في أجره كاملاً حقاً مؤكداً يتعين على جميع
الدول احترامه ورعايته وحمايته، ومن بين تلك الاتفاقيات،
الاتفاقية الدولية لحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية التي
أقرتها الجمعية العامة للأمم المتحدة في ١٦/١٢/١٩٦٦ والتي
وقعت عليها جمهورية مصر العربية بتاريخ ٨/٨/١٩٦٧ وصدقت
بالموافقة عليها قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٧ لسنة ١٩٨١.
وقد نصت هذه الاتفاقية في المادة ٤ على أن: (١) تقرر الدول

الأطراف في الاتفاقية الحالية بالحق في العمل الذي يتضمن حق كل فرد في أن تكون أمامه فرصة كسب معيشته عن طريق العمل الذي يختاره أو يقبله بحرية، وتتخذ هذه الدول الخطوات المناسبة لتأمين هذا الحق (٢) تشمل الخطوات التي تتخذها أي من الدول الأطراف في الاتفاقية الحالية للوصول إلى تحقيق كامل لهذا الحق من وضع برامج وسياسات ووسائل للإرشاد والتدريب الفني والمهني من أجل تحقيق نمو اقتصادي واجتماعي وثقافي مطرد وعمالة كاملة ومنتجة في ظل شروط تؤمن للفرد حرياته السياسية والاقتصادية.

ومن حيث أن مقتضى هذا النص أنه على جميع الدول أن تتخذ الخطوات المناسبة لتأمين حق كل فرد في فرصة العمل في ظل شروط تؤمن له حرياته السياسية والاقتصادية ومؤدى ذلك أن تؤمن الدولة لأبنائها توفير فرصة العمل دون استغلال من أي نوع كان، ولا شك أن من يبين أبغض صور استغلال العامل أن تفرض عليه أعباء مالية يتحملها في مقابل الحصول على العمل الذي يصلح له، وهو الأمر الذي ينطوي على إعاقة واستغلال لطالب العمل الذي يوضع في موقف المستجدي لفرصة العمل وهو ما يتعارض مع كرامة المواطن التي لا شك يهدرها أساليب الابتزاز والاستغلال التي قد تخضع لها حاجته إلى العمل والتي تستخدم معه لمشاركته جبرا في إنتاج عمله وعرقه، وقد أعلی الدستور المصري كرامة الإنسان العامل ووضع النصوص اللازمة لحمايتها حيث نصت وثيقة إعلان الدستور المصري على أن كرامة الفرد انعكاس طبيعي لكرامة الوطن، ذلك أن الفرد هو حجر الأساس في بناء الوطن، وبالفرد وبعمله وكرامته تكون مكانة الوطن وقوته وأهميته والتزاما بهذه المبادئ الأساسية وتأكيدا لهذا المفهوم والتسابقا مع المواثيق والاتفاقيات الدولية التي تحمي حق العمل وتحقيق العامل في

الأجر الذي يستحقه عما يقدمه من عمل لقد نص الدستور المصري في المادة ١٢ على أن "الحصل حق، وواجب وشرف تكفله الدولة" ولا يمكن أن يكون العمل شرف إلا إذا ما حصل عليه العامل بكرامة وأعزاز كذلك نص الدستور في المادة ٢٢ على أن "ينظم الاقتصاد القومي وفقا لخطة تنمية شاملة تكفل زيادة الدخل القومي وعدالة التوزيع ورفع مستوى المعيشة والقضاء على البطالة، وزيادة فرص العمل وربط الأجر بالانتاج، وضمان حد أدنى للأجور..." وفي سبيل ذلك حرص المشرع على أن يجعل من تقاضى منشأة تشغيل العمال المصريين بالخارج أية مبالغ نقدية أو عطايا عينية منهم مخالفة جسيمة تستوجب حرمان المنشأة من ترخيص قيامها بهذا النشاط، لأن ارتكاب هذه المخالفة لا يمثل عدوانا على نص تشريعي فحسب وإنما يمثل قبل ذلك وفوق ذلك عدوانا على نص دستوري بل وعلى نصوص الاتفاقات الدولية لحقوق الإنسان.

ومن حيث أنه من أجل تحقيق ذلك فقد حرص المشرع في قانون العمل على أن يتطلب في صاحب منشأة تشغيل العمال المصريين في الخارج جملة الشروط التي من مقتضاها تأمين تعامل العمالة المصرية معه وكفالة كرامتها وحقوقها في أجورها المتعاقد عليها كاملة بكل نوعيات خبراتها وقدرتها وتخصصاتها وفي مقدمة هذه الشروط حسن السمعة وذلك اعتبارا بأن هذا الترخيص في الوقت الذي يتيح لصاحبه فرصة كسب مشروع من أرباب الأعمال التي يلتحق العمال المصريين لديهم إنما يباشر صاحبه من خلاله الاسهام في توفير فرص العمالة للمصريين بالخارج وهي مهمة اقتصادية واجتماعية تتعلق بجموع غفيرة من المواطنين الراغبين في العمل بالخارج ويجب أن تكون الغايتان المذكورتان محل التزام ورعاية

المرخص له بصورة لا يجب أن يضمن معها بقاياه النفع
والصالح العام في سبيل تحقيق نفعه الخاص، وعلى نحو يجب
أن تهدر فيه جهة الادارة بالنفع الخاص للمرخص له اذا ثبت
تعارض هذا النفع الخاص مع المصلحة العامة والنفع العام
لمجموع المتعاملين مع المرخص له ويقتضى ذلك أنه لا يجوز
لجهة الادارة أن تحرم المرخص له من الترخيص مضحية
بمصدر رزقه الا اذا ما ثبت لها حقا وصقفا أنه قد أخل
بواجبه تجاه المتعاملين معه على نحو ما حدده القانون ذلك
أن الترخيص بمزاولة هذا النشاط ليس من قبيل التصرفات
التي تجريها الادارة بناء على سلطة تقديرية مطلقة لرقابة
عليها حيث لا توجد مثل هذه السلطة في أية دولة تخضع
لسيادة القانون وهو مانصت عليه صراحة أحكام المادتين
٦٥، ٦٤ من الدستور وأكدت المادة ٦٨ منه عندما حظرت النص
في القوانين على تحقيق أي عمل أو قرار اداري من رقابة
القضاء وهو ليس كذلك من التصرفات القانونية التي تجريها
جهة الادارة على سبيل التسامح والتفضل والمؤقتة يطبقها
والقابلة للسحب أو التعديل في أي وقت على النحو الذي ذهبي
اليه الحكم المطعون فيه على غير سند من القانون وإنما وفقا
لصريح أحكام قانون العمل فإنه ينشئ القرار الصادر بمنح
الترخيص الخاص بتشغيل العمال مركزا قانونيا ذاتيا لطائب
الترخيص يكسبه حقا لا يجوز المساس به الا في حدود القانون
فان تنكرت جهة الادارة لهذا الحق بقرار لاحق دون مقتضى
وبالمخالفة لأحكام القانون، كان ذلك من قبيل الاعتداء غير
المشروع على المركز الذاتي للمرخص له الذي يبنى طلب
الفائه لمخالفته القانون.

ومن حيث أن الترخيص محل هذا النزاع إنما يشتمل على
التراخيص التي تمنح للأفراد لاختلافهم عن المال العام

على سبيل التسامح والتفضل، ذلك أن هذه التراخيص - حسبما استقرت أحكام هذه المحكمة تختلف في مداها وفيما يخلو للأفراد من حقوق على المال العام بحسب ما إذا كان هذا الانتفاع (عادياً) أو (غير عادى)، ويكون الانتفاع عادياً إذا كان متفقاً مع الغرض الأصلي الذى خصص من أجله المال، كما هو الشأن فى أراضي الجبانات وأراضي الأسواق العامة وما يخصص فى شاطئ البحر لإقامة الكيائن والشاليهات، ويكون الانتفاع غير عادى إذا لم يكن متفقاً مع الغرض الأصلي الذى خصص له المال العام كالترخيص بشغل الطريق العام بالأنوار والمهمات والاكتشاك فى الانتفاع غير العادى يكون الترخيص للأفراد باستعمال جزء من المال العام من قبيل الأعمال الإدارية المبنية على مجرد التسامح والتفضل بصفة مؤقتة ومن ثم تتمتع الإدارة بالنسبة لهذا النوع من الانتفاع بسلطة تقديرية واسعة، فيكون لها إلغاء الترخيص فى أى وقت بحسب مآثره متفقاً مع المصلحة العامة وليس فى ذلك سوى إعادة المال العام إلى أصله وإزالة الاستثناء الذى ورد على استخدامه من قبيل التسامح والتفضل المؤقت لاعتبارات وملاحظات الصالح العام وأولويات رعاية أغراضه حتى استخدامه وذلك باعتبار أن المال العام لم يخصص فى الأصل لمثل هذا النوع من الانتفاع وأن الترخيص باستعماله على خلاف هذا الأصل عارض وموقوت بطبيعته لاحتاجة إعادة المال العام إلى طبيعته وطبيعته أغراض استخدامه المخصص لها ومن ثم يكون هذا التسامح والتفضل وإن أطلق عليه وصف الترخيص قابلاً للإلغاء فى التحصيل فى أى وقت لداعى المصلحة العامة أما إذا كان المال قد أعد بطبيعته لينتفع به الأفراد انتفاعاً خاصاً بصفة مستقرة وبشروط معينة فإن الترخيص به يتم من الجهة الإدارية المنوط بها الإشراف على المال العام

ويحيط به الترخيص في هذه الحالة بخصيصه للمنفعة الإدارية وتحكمه الشروط الواردة فيه والقواعد القانونية التي تنظم هذا النوع من الانتفاع وهي ترتب للمنتفع على المال العام حقوقا تختلف في مداها وقوتها بحسب طبيعة الانتفاع وطبيعة المال المقرر عليه، على أنها في جملتها تنقسم بطابع من الاستقرار في نطاق المدة المحددة في الترخيص، أما إذا لم تكن ثمة مدة محددة، فإن هذه الحقوق تبقى ما بقي المال مخصصا للنتفع العام، وبشرط أن يقوم المنتفع بالوفاء بالالتزامات الملقاه على عاتقه، وتلتزم الإدارة باحترام حقوق المرخص له في الانتفاع بحيث لا يجوز لها إلغاء الترخيص كلياً أو جزئياً خلال المدة المحددة لسريانه طالما كان المنتفع قائماً بتنفيذ التزاماته، وذلك ما لم تقم اعتبارات متعلقة بالمصلحة العامة تقتضى انتهاء تخصيص المال العام لهذا النوع من الانتفاع، وبأن أخلل بما للجهة الإدارية من حقوق في اتخاذ الإجراءات التي تكفل صيانة للصحة العامة والسكينة العامة والأمن والنظام العام ولو تعارض ذلك مع مصلحة المنتفعين.

ومن حيث أن الترخيص بمزاولة مهنة، كما هو الشأن بالنسبة للترخيص بمزاولة نشاط الحاق العمالة المصرية بالخارج فإن هذا الترخيص من التراخيص الإدارية التي يقصد بها تمكين الجهة الإدارية من الاشراف على تنظيم عملية ممارسة هذا النشاط لضمان الاشراف والرقابة على المنشآت التي تزاوله لكفالة تحقيق المصالح العامة التي كفلتها نصوص القانون والترخيص يصدر وفقاً له لمدة محددة يجوز تجديدها بعدها ومن ثم لا يصح القول بأنها مجرد تراخيص مؤقتة لا تلتزم بها الإدارة ويجوز لها سحبها أو تعديلها في أي وقت لما في هذا من مجافاة لطبيعة هذه التراخيص والغاية من تنظيم المشرع لأصدارها إلا أن النظام الأساسي للدولة يقوم على حماية

الدستور والقانون للنشاط الاقتصادي الفردي طالما يتحقق منه الخير العام ويوفر لصاحبه الكسب المشروع ولا سبيل لتنفيذ هذا النشاط الا لتوفير الكفاية والعدل مما يحول دون الاستغلال ويؤدي الى تقريب الفوارق بين الدخول (م) ٣٢،٤ من الدستور)، ولا يغير من ذلك أن المشرع قد حدد مدة سريان هذا الترخيص بثلاث سنوات فان هذا لا يعنى زعزعة للمراكز القانونية المستقرة وتغيير طبيعة هذا الترخيص وتحويلها الى مجرد عمل من أعمال التسامح والتفضل من الجهة الادارية المختصة وانما يعنى أن المشرع يقصد ضمان استمرارية الاشراف الذى منحه المشرع لوزارة القوى العاملة على تلك المنشآت من خلال التمكن دوريا من التحقق من مدى نوايا استمرار تمتع المرخص له بالشروط اللازمة لمنح الترخيص واستمرار تنفيذه لواجباته وتجنبه لكل محذور عليه ومن بين هذه المحظورات أن يتقاضى من العمال المصريين أية عطايا نقدية أو عينية.

ومن حيث أن الجهة الادارية فيما يتعلق بالنزاع الماثل قد رفضت تجديد الترخيص رقم ٢٢ لسنة ١٩٨٢ الصادر للطاعن استنادا الى فقدانه لشروط من شروط الترخيص وهو شرط أن يكون محمود السيرة حسن السمعة لثبوت حصوله على مبالغ مالية من العاملين الذين ألحقهم بالعمل بالخارج.

ومن حيث أنه عن اتهام الطاعن بالحصول على مبالغ مالية من العمال الذين ألحقهم بالعمل بالخارج فان الثابت من الأوراق المودعة ملف الدوى الصادر فيها الحكم المطعون فيه أن هذا الاتهام كان محلا للدوى رقم ٥٧٨٥ لسنة ١٩٨٦ جنح مصر القديمة وقد قضى فيها بجلسته ١٩٨٧/١/١٢ حضوريا ببراءة المتهم (الطاعن) مما استند اليه كما حكمت

استثنافيا ببرائته في الجثة رقم ١٢١١ لسنة ١٩٨٦ عن مصر
 القديمة تأسيسا على أن الشكوى التي قدمت بحده ضا هي الا
 أقوال مرسلة وانها جميعا عررت في تاريخ واحد مما يستدل
 منه على أنها كيدية بالاضافة الى ما قدمه المتهم (الطاعن) من
 اقرارات تؤيد أنه لم يتقاضى أية مبالغ من العمال، الأمر الذي
 يجعل الأوراق خالية من دليل يدين المتهم.
 (ملعن ١٢٢٧ لسنة ٣٦ ق- وجلسة ١٩٩١/٣/٩)

الفرع الخامس

عقد العمل الفردي

للعمدة رقم (٥٨)

المبدأ : عدم جواز فصل العامل قبل عرضه على اللجنة الثلاثية مخالفة هذه القاعدة تبطل القرار الصادر بالفصل.

المحكمة : حدد القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ الحالات التي يجوز فيها لصاحب العمل فسخ عقد العمل ومن بين هذه الحالات أن يتغيب العامل دون سبب مشروع أكثر من عشرين يوماً متفرقة خلال السنة الواحدة أو أكثر من عشرة أيام متوالية، بشرط أن يسبق ذلك انذار كتابي من صاحب العمل بعد غياب عشرة أيام في الحالة الأولى وخمسة أيام في الحالة الثانية. وقد أخضعت التشريعات المتوالية لقانون العمل حالات الفسخ للقواعد والاجراءات الخاصة بالفصل من الخدمة، على أن القانون الجديد منع فصل العامل إلا إذا ارتكب خطأ جسيماً، ويعتبر غياب العامل بدون سبب مشروع أكثر من عشرين يوماً خطأ جسيماً. أثر ذلك: وجوب عرض الأمر على اللجنة الثلاثية طبقاً لأحكام القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٨١ ولايجوز لصاحب العمل فصل العامل قبل العرض على اللجنة المذكورة، ومخالفة هذه القاعدة تبطل القرار الصادر بالفصل. وتجمل كآئن لم يكن مع الزام رب العمل بلجر الفصل. أما إذا كان العامل مضموا بمجلس إدارة المنظمة النقابية فلا يجوز فصله إلا بناء على حكم من السلطة القضائية المختصة وهي المحكمة التجارية. وأساس ذلك من المادة ١٥ من قانون مجلس العمولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ والمادة ٤٨ من قانون النقابات العمالية رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٦.

(طعن ٢٧٦ لسنة ٢٨ قـ - جلسة ١٩٨٧/٢/٢١)

المادة : يستلزم جميع العاملين بشركة المحلات الصناعية للتحرير
والقسط من الزلج التحكيم الصادر لصالح النقابة العامة لعمال الفزل والنسيج
القاضي بأحقيتهم في حساب الراحة الأسبوعية مدفوعة الأجر. ذلك اعتباراً
في ١٩٨٧/٥/١٩ مع ما يترتب على ذلك من آثار معني تتوافر فيهم
تتروك تطبيقه لآتي هذا القرار.

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية
للمسمى الفتوى والتفريع بجلسة ١٩٨٦/٤/١٦ فتبينت أن
النقابة العامة لعمال الفزل والنسيج والملايس استصدرت
قراراً من هيئة التحكيم بمحكمة استئناف مصر بتاريخ
١٩٨٤/٦/١ في طلب التحكيم المقدم منها برقم ٣٣ لسنة
١٩٨٢ القاهرة ضد رئيس مجلس إدارة شركة المحلات
الصناعية للتحرير والقطن "سكو" لعدم حساب أيام الراحة
الأسبوعية مدفوعة الأجر للعاملين الذين يتقاضون أجورهم على
أساس ٢٦ يوماً طبقاً لحكم المادة ١٣٧ من قانون العمل رقم
١٢٧ لسنة ١٩٨١ الذي قضى بأحقية العاملين بالشركة في
حساب الراحة الأسبوعية مدفوعة الأجر اعتباراً من
١٩٨٢/٥/١٩ مع ما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية،
وبتاريخ ١٩٨٥/١٢/٢٩ قضت محكمة النقض بإبطال الطعن
المقام من الشركة في هذا القرار والزمّت الشركة الطامعة
بالمصروفات.

وحيث أنه يبين من أحكام الفصل الثالث من الباب الرابع
من القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٨١ بإصدار قانون العمل
الخاص بالتسوية الودية والتحكيم في منازعات العمل الجماعية

أن المشرع استحدث نظاماً لتسوية المنازعات الجماعية عند قيام خلاف أو نزاع خاص بالعمل أو بشروطه بين واحد أو أكثر من أصحاب العمل وجميع عمالهم أو فريق منهم: كان على الطرفين المتنازعين أو ممثليهما السعي لحلّه وبدا عن طريق المفاوضات الجماعية، فإذا لم يتوصل الطرفان المتنازعان إلى تسوية النزاع كلياً أو جزئياً أو رفض أحد الطرفين سلوك طريق المفاوضات الجماعية جاز لأى منهما طلب عرض النزاع على اللجان المحلية أو المجلس المركزي لتسوية المنازعات. فإذا تعذرت تسوية النزاع خلال ستين يوماً من تاريخ تقديم الطلب وجب إحالة الأوراق إلى هيئة التحكيم المختصة خلال أسبوع من تعذر التسوية. ويكون طلب تسوية النزاع المقدم صاحب العمل موقفاً منه شخصياً أو من وكيله المفوض. أما إذا كان الطلب من العمال فيجب تقديمه من رئيس المنظمة النقابية التي ينتمون إليها بعد موافقة مجلس إدارة المنظمة النقابية. فإذا لم يكونوا منتمين إلى منظمة نقابية وجب أن يقدم الطلب من أقلية العمال. كما تنظم المشرع تكوين هيئة التحكيم وتحديد اختصاصاتها والإجراءات التي تتبعها وكيفية الفصل في التحكيم والتشريفات التي تطبقها وإجراءات الطعن في القرارات التي تصدرها، فبعد قرار هيئة التحكيم بمثابة حكم صادر من محكمة الاستئناف وأجاز الطعن فيه أمام محكمة النقض. بذلك يكون المشرع قد جعل للمنظمات النقابية صفة في حماية حقوق العمال وأعضائها ورعاية مصالحهم وتمثيلهم في المنازعات الجماعية المتعلقة بهم. فكل ذلك تمثل المنظمة للعمال على وجه واضح في نفس المنازعات الجماعية وتقرير صفة التمثيل الجماعي للمنظمة من أعضائها. ومن ثم فإن القرارات الصادرة في طلب التحكيم المقدم منها يسرى على جميع أعضائها ويستفيد منه جميع

العمال العاملين لدى نفس رب العمل الذين يتطابق عليهم لتوافر شروط تطبيقه. ولما كان القرار الصادر عن هيئة التحكيم بمحكمة استئناف القاهرة في طلب التحكيم رقم ٢٢ لسنة ١٩٨٢ قضى للأسباب الواردة فيه بأحقية العاملين بالشركة الممتكّم ضدها في حساب الراحة الأسبوعية مدفوعة الأجر اعتباراً من ١٩/٥/١٩٨٢ مع ما يترتب على ذلك من آثار فإن هذا القرار يكون واجب التنفيذ بعد رفض الطعن المقدم منه أمام محكمة النقض بتاريخ ١٦/١٢/١٩٨٥ ويستفيد منه جميع العاملين بالشركة الممتكّم ضدها ممن يتحدون في المركز القانوني الذي تناوله قرار التحكيم بالبحث والبت فيه دون حاجة الأمر إلى الزام كل عامل باستصدار حكم مستقل للمطالبة بحقوقه.

لذلك انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع إلى إفادة جميع العاملين بشركة المحلات الصناعية للحريز والقطن "اسكو" من قرار التحكيم الصادر لصالح النقابة العامة لعمال الخزل والنسيج، القاضى بأحقيتهم في حساب الراحة الأسبوعية مدفوعة الأجر اعتباراً من ١٩/٥/١٩٨٧ مع ما يترتب على ذلك من آثار متى توافر فيهم شروط تطبيقه التي حددها القرار.

(ملف ١٠٤٠/٤/٨٦ - جلسة ١٦/٤/١٩٨٦)

قاعدة رقم (٦٠)

المبدأ : لجهة الإدارة (١) تقتضى من العامل لقاء ما سببه لها من أضرار بخطئه بصرف النظر عما إذا كانت تلجأ بتوقيع جزاء تأديبي عليه لذلك (ولا تتجه إلى ذلك لا يعدو (٢) يكون تعويضاً عما لحق بالشركة من ضرر نتيجة خطأ العامل (٣) كإي هذا الخطأ. المحكمة التأديبية كما تختص بالتأديب عن خطأ العامل تختص (أيضا بطلب التعويض طلب التعويض غير مقيد بميعاد استين يوماً.

المحكمة : استقر قضاء هذه المحكمة على أن رجوع الشركة على العامل والزامه بما كسبه لها من مبالغ نتيجة خطئه، لا يعدو أن يكون تعويضاً عما لحق بالشركة من ضرر نتيجة خطأ العامل أيا كان هذا الخطأ، وأن حقها في هذا التعويض لا يتأثر بما إذا كانت قد اتخذت الاجراءات التأديبية ضد العامل، أو صرفت نظرها عن اتخاذ هذه الاجراءات. وعلى هذا الوجه، وإذا كان الأساس الذي استندت اليه الشركة في خصمها للمبلغ الذي ألزمت به العامل هو وجود عجز في عهده على نحو ما كشف عنه الجرد، فإن وجود مثل هذا العجز يمثل خطأ في جانب العامل يسأل بالتعويض عنه دون ما نظر الى اتخاذ الاجراءات التأديبية ضده من عدمه.

وإذا كانت المحكمة التأديبية تختص بنظر طلب التعويض عن القرارات التأديبية الخاطئة التي تصدر من الشركة وكذا بنظر طلبات التعويض عما يقع من العامل أثناء تأديته عمله من خطأ حيث يشكل ذلك جريمة تأديبية في حقه وذلك على نحو ما جرت عليه أحكام هذه المحكمة، لذلك فإن المحكمة التأديبية تكون مختصة بنظر الطعن.

ومن حيث أن المسلم به أن طلبات التعويض لا يسرى عليها اجراءات ومواعيد دعوى الالفاء، وبالتالي فلا تنقيد بميعاد الاستين يوماً المنصوص عليه في المادة ٢٤ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة.
(طعن ٣٧٠ لسنة ٣١ ق - جلسة ١٩٨٦/١٢/٩)

۲۱۱-

عرف اداری

عرف ادارى

قاعدة رقم (٦١)

المبدأ : العرف الادارى الذى هو مصدر من مصادر القانون الادارى يستوجب ان يكون الاجراء الادارى ثابتا على نحو موثق يكون سنداً لمشروعية الاجراء الخروج على ما توجبه قاعدة ادارية واجبة الاتباع يكون مخالفة تستوجب المساءلة.

المحكمة : وينبنى الطعن على أن قرار مجلس التأديب المطعون فيه قد صدر معيباً للأسباب الآتية:

١- ان القرار المطعون فيه قد صدر مشوباً بالخطأ فى تطبيق القانون وتوحيده اذ الثابت أن الطاعن لم يقم بفعل ايجابى أو سلبى فى الموضوع اذ لا يمكن اعتبار مجرد سعيه لدى المصالح الأسمى أو المشارك لتحسين النتيجة مسلكاً ايجابياً أسهم فوحنوث الذنب الادارى خاصة وأنه لم يثبت أن الطاعن قد ابتغى مصلحة شخصية من وراء ذلك ويمراعاة نقاء صحيفته طوال مدة خدمته، وقيام خصومة بينه وبين رئيس الكنترول الذى أبلغ عنه.

٢- ان القرار المطعون فيه قد صدر مشوباً بالقصور فى التسبب لأن مجلس التأديب قد ورد على ما أثاره الطاعن من عدم وجود لائحة تحكم العمل داخل الكنترول، بأن القواعد والأعراف الجامعية المعلومة للكافة تستوجب عدم جواز خروج أوراق الاجابة من الكنترول أو تعديل درجاتها فى حين أن زملاء الطاعن بالكنترول لم يتبوه الى وجوبها وهذا ما يعنى عدم قيام قاعدة بهذا المفهوم.

ومن حيث أنه يبين من مطالعة أوراق الموضوع أن واقائع تخلص فى أن رئيس كنترول قسم اللغة العربية بكلية اللغات

والترجمة أبلغ عميد الكلية أنه لاحظ عند مراجعة رصد الدرجات ومقارنتها بما هو مدون على أوراق اجابة الطلاب في مادة الفقه الاسلامي للجمعية الثالثة أن بعض درجات الطلاب قد تم تعديلها من قبل أستاذ المادة، كما تهيون له أن الفارق بين الدرجة القديمة والدرجة المعدلة كبير جدا. يلقت النظر وطلب رئيس الكنترول من عميد الكلية اعادة تصحيح هذه الاوراق لتتأكد من صحة ما تم من تصحيح ومعدلاته، وقد قام كل من عميد الكلية ووكيلها بمراجعة الحالات حيث تبين أنها لا تستدعي رفعها الى درجة النجاح لأنها لا تعرض أصحابها الى الفصل في حالة الرسوب. وقد قرر عميد الكلية مذكرة بذلك رفعها الى رئيس الجامعة حيث انتهى بناء عليها الى احوالة الطاعن والأستاذ المصحح الذي قام بتعديل الدرجات الى مجلس التأنيب.

ومن حيث أن مجلس التأنيب قد واجه الطاعن - حسبما هو ثابت بمحضر جلسة ٨٦/٤/٢٨ - بما هو منسوب اليه من أنه أخرج بعض أوراق مادة الفقه في نور سبتمبر سنة ١٩٨٥ وطلب اعادة تصحيح هذه الأوراق في هذه المادة بدون حق، فأجاب الطاعن بأنه (نعم حصل ذلك).

ومن حيث أن الثابت من أوراق التحقيق أن كلا من الدكتور..... والدكتور..... قد شهد بأن الطاعن قد طلب اعادة تصحيح الأوراق التي طلب اعادة تصحيحها بادعاء أن أصحابها معرضون للفصل وأن نجاحهم متوقف على نتيجة مادة الفقه. وقد ثبت من الأوراق ومن كشوف الرصد أنه لا يوجد طالب معرض للفصل نتيجة تخلفه في هذه المادة.

ومن حيث أنه يبين من جماع ما تقدم أن الثابت في حق الطاعن أنه أخرج بعض أوراق مادة الفقه نور سبتمبر سنة

١٩٨٥. وطلب إعادة تصحيحها بادعاء أن أصحابها معرضون للفصل عند عدم نجاحهم في هذه المادة في حين كان هذا الادعاء غير صحيح.

ومن حيث أن ما نسبته في حق الطاعن من واقع اقراره وشهادة زملائه هو مابنى عليه مجلس التأديب قراره المظنون فيه، فإن هذا القرار يكون قد صدر مستندا في الواقع إلى صحيح سببه.

ومن حيث أنه لا وجه للنعمي على هذا القرار أنه أخطأ في ادانة الطاعن رغم أنه لايمكن اعتبار مجرد سعيه لدى المصحح لتحسين النتيجة مسلكا ايجابيا تسبب في حدوث الذنب الاداري ذلك أن هذا السعي من جانب الطاعن قد شابه أكثر من خطأ، فهو من ناحية قد ادعى على خلاف الحقيقة أن أصحاب الأوراق التي سمي لإعادة تصحيحها معرضون للفصل، ثم هو من ناحية أخرى لم يتبع الأسلوب الرسمي في طلب إعادة التصحيح وهو اعداد مذكرة برأيه تلخّذ مجراها الرسمي ويصدر في شأنها القرار الواجب الاتباع حسبما تقتضى بذلك القواعد الواجبة المراعاة على ماورد في أقوال الدكتور..... في التحقيقات وهي القواعد التي يستلزمها العمل الاداري المنضبط ولو لم تنص على ذلك قاعدة تنظيمية مكتوبة لأن العرف الاداري الذي هو مصدر من مصادر القانون الاداري يستوجب أن يكون الاجراء الاداري ثابتا على نحو موثق يكون سندا لمشروعية الاجراء.

ومن حيث أن مزدي ذلك أن الطاعن خرج على ما توجبه قاعدة ادارية واجبة الاتباع بما أتاه من اخراج بعض أوراق مادة اللقح والسعي لإعادة تصحيحها بادعاء غير صحيح مغاير ما عليه أصحاب هذه الأوراق معرضون للفصل.

ومن حيث أن قرار مجلس الشايب المطعون فيه قد وقع على الطاعن الجزاء التأديبي الذي يتفق مع ما ارتكبه من مخالفة فإنه يكون قد صدر موافقا لصحيح حكم القانون ومن ثم يكون الطعن عليه دون سند من صحيح حكم القانون واجب الرفض.
(ملعن ٢٠١١ لسنة ٢٢ ق- جلسة ١٢/٢٢/١٩٨٩)

قاعدة رقم (٦٢)

المبدأ : العرف الإداري مصدر من مصادر القانون الإداري. العرف الإداري هو جملة القواعد التنظيمية التي تحترمها وتلتزم بها الجهات الإدارية في أداء مسؤولياتها وواجباتها والتي لا تتعارض مع أية قاعدة قانونية مكتوبة. العرف الإداري هو القانون الإداري غير المكتوب وقواعده تنبعث من واقع الحياة بمقتضاها.

المحكمة : ومن حيث أنه من المسلم به أن العرف الإداري مصدر من مصادر القانون الإداري، والعرف الإداري هو جملة القواعد التنظيمية الإدارية التي تحترمها وتلتزم بها الجهات الإدارية في أداء مسؤولياتها وواجباتها والتي لا تتعارض مع أية قواعد قانونية مكتوبة أو مع النظام العام والعرف الإداري هو القانون الإداري غير المكتوب وقواعده تنبعث من واقع الحياة، وتبرز من خلال الممارسة الإدارية وتفاعلها في ظروف الواقع، وتكتسب بتكرار التعامل بمقتضاها ومداومة تطبيقها على نحو تكسب معه بعضى الزمن منزلة في ضمير رجال الإدارة واعتقادهم، وفي ذهن القائمين على مسار العمل الإداري ترتفع الى قيمة القواعد القانونية على نحو يستوجب الالتزام بها كقاعدة قانونية والقاعدة القانونية الإدارية التي تعد ضمن العرف الإداري تعتبر من قواعد القانون الإداري ويجب على القاضي الإداري تطبيقها على الأئزعة التي يفصل فيها.
(ملعن ٢٨٢ لسنة ٢٢ ق- جلسة ٣٠/٣/١٩٩١)

مقدمة

الفرع الأول - عقد الإيجار

الفرع الثاني - عقد البيع

الفرع الثالث - عقد الهبة

الفرع الرابع - عقد المصلح

الفرع الخامس - عقد الوكالة

الفرع السادس - عقد اشتراك تليفوني

الفرع السابع - عقد الانعاش

الفرع الثامن - مسائل متنوعة

أولا - العقد شريعة المتعاقدين لا يجوز نقضه أو تعديله
إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقرها القانون

ثانيا - الرمد بالتعاقد

ثالثا - انتهاء العقد

رابعا - تفسير العقد

خامسا - تنقذ العقد

سادسا - فسخ العقد

سابعا - انتهاء العقد

ثامنا - يعتبر من قبيل العقود الرضائية الاكتساب في أسهم
الشركات المساهمة أو في زيادة رأس مال مسند
الشركات

الفرع الأول

عقد الإيجار

قاعدة رقم (٦٣)

المبدأ : الحكم بانقضاء عقد الإيجار المبرم بين جهة الإدارة وبين أحد الأفراد عن قطعة (أرض) استمرار جهة الإدارة في شغل هذه العين استناداً إلى صدور قرار من رئيس مجلس الوزراء بناء على طلب المحافظ المختص بالاستيلاء بطريق الإيجار لمدة ثلاث سنوات على قطعة الأرض سائلة الذكر والمستغلة كغذاء لمدرسة إعدادية. مفاد ذلك أن جهة الإدارة المختصة تكون قد سعت بإرادة منفردة إلى تغيير السبب القانوني كمصدر لحقها في شغل تلك العين وذلك باستمداد حقها من القانون رقم ٥٢١ لسنة ١٩٥٥ بشأن الاستيلاء على العقارات اللازمة لوزارة التربية والتعليم وإحلال نظام قانوني آخر محل النظام التعاقدى الذى انتهى أثره اعتباراً من تاريخ العمل بالقرار المذكور. النظام الأول يقوم على الاتفاق والتراضى بين طرفى العلاقة الإيجارية فى حين أن النظام القانونى أدخل فى القانون العام، ومن ثم تكون المصلحة القانونية لجهة الإدارة فى شغل العين استمداداً من العقد قد انتهت مما يتعين معه الحكم بانتهاء الخصومة فى شأنه.

المحكمة : أن الطعن المائل يتعلق بالمطالبة بحق لجهة الإدارة فى شغل العين المستأجرة مصرفه العقد المبرم بين مديرية التربية والتعليم بمحافظة الفيوم (كمستأجرة) وبين.....(كمؤجر) اعتباراً من ١/٥/١٩٧٧ وأن هذا العقد حكمت محكمة القضاء الإدارى بجلسته ١٩٨٢/٧/٤ بإنقضائه والزام محافظة الفيوم بإخلاء قطعة الأرض المؤجرة بمقتضاه وتسليمها للمدعى (المؤجر) وأن الثالث من الأوراق أن جهة الإدارة تقاضت عن تنفيذ هذا الحكم فعلاً حتى تحرر محضر بالتنفيذ والتسليم بتاريخ ١٩٨٤/٢/٧ مما يفيد إخلاء العين قانوناً إلا أنها استمرت شاغلة لها استناداً إلى صدور قرار

من رئيس مجلس الوزراء بناء على طلب محافظ الفيوم برقم ٢٢٢ بتاريخ ١٩٨٤/٣/٢ بالاستيلاء بطريق الإيجار لمدة ثلاث سنوات على قطعة الأرض سالفة الذكر والمستغلة كغناء لمدرسة الثورة الإعدادية بحى الحانقة بمدينة الفيوم، ومن ثم فإن جهة الإدارة المختصة (محافظ الفيوم) تكون قد سمحت بإرادة منفردة وبما لها من اختصاصات فى تسير مرافق التعليم بالمحافظة التى تغيير السبب القانونى كمصدر لحقها فى شغل تلك الأرض اعتباراً من ١٩٨٤/٣/٢ وذلك باستصدار حقها من القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٥٥ بشأن الاستيلاء على العقارات اللازمة لوزارة التربية والتعليم وإحلال نظام قانونى آخر محل النظام التعاقدى الذى انتهى أثره اعتباراً من تاريخ العمل بالقرار المذكور وباعتبار أن النظام الأول يقوم على الاتفاق والتراضى بين طرفى العلاقة الإيجارية فى حين أن النظام الثانى هو أدخل فى القانون العام وما يؤوله للإدارة من اختصاصات ومكانات فى تسير المرافق العامة وتعلو فيه المصلحة العامة على المصالح الخاصة بالأفراد، ومن ثم تكون المصلحة القانونية لجهة الإدارة فى شغل العين والمستمدة من العقد قد انتهت أثناء نظر الطعن المائل مما يقتعين معه الحكم بانتهاء الخصومة فيه مع إلزام محافظ الفيوم بالمصرفيات من برجتى التقاضى عملاً بالمادة ١٨٤ مرافعات.

(طعن ١٦٦٥ لسنة ٢٨ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/١١)

المادة رقم (٦١)

المبدأ : عقد إيجار شقة بمنطقة المنشدة هو عقد من العقود المدنية وتختص محاكم القضاء العلى بالمنازعات الناشئة عنه، ليس ذلك، لأن العلاقة بين المرافق العامة الاقتصادية وبين المستغنين بها علاقة عقدية تخضع لأحكام القانون الخاص بما يتعلق وطبيعة تلك المرافق والأسس التجارية التى تسير عليها ومقومات العقد الإيجارى لا تتواءم على مثل هذه

العقود خاصة وأن القائم على المرفق الاقتصادي ليس جهة إدارية تعمل بوصفها سلطة عامة لا يفرض من ذلك تولى وزارة السياحة إدارة واستغلال المرفق بعد انتهاء التزام الشركة القائمة عليه بالعقد الذى نشأ فى الأصل مدنياً لا يمكن أن يتقلب بمقتضى قواعد تنظيمية عامة على عقد إداري.

المحكمة : ومن حيث أنه فى صدد المنازعة فى الدعوى رقم ٤٢٧٠ لسنة ٢٧ ق المظموون فى حكمها بمقتضى الطعن رقم ٢٦٤٤ لسنة ٢٠ القضائية، فإن الثابت من عريفتها أن اتصاله بمرفق عام وأخذه بأسلوب القانون العام فيما تضمنه من شروط غير مألوفة فى القانون الخاص - وهذه المقومات والخصائص لا تتوافر فى العقود التى تحكم العلاقة بين المرفق الاقتصادي وبين المستثمرين به وخاصة إذا كان القائم عليه ليس جهة إدارية تعمل بوصفها سلطة عامة. وهذا هو ما ينطبق على عقد الإيجار سند المدعى لصحوره بحسب الظاهر من الشركة المساهمة المصرية للتعمير والانشاءات السياحية التى كان قد آل إليها لفترة التزام استغلال منطقة قصر المنتزه وإدارتها وأخلو هذا العقد من شروط استثنائية غير مألوفة فى القانون الخاص إذ تكون العلاقة الناشئة من هذا العقد قد قامت بين شخص من أشخاص القانون الخاص والمدعى فتخضع هذه العلاقة لأحكام القانون الخاص وتختص محاكم القضاء العادى بالمنازعات التى تثور بشأنها دون محاكم مجلس الدولة، دون أن ينال من ذلك تولى وزارة السياحة الإدارة والاستغلال المؤقت لمنطقة قصر المنتزه بعد انتهاء التزام الشركة القائمة بإدائها واستغلالها طبقاً لقرار رئيس الجمهورية رقم ٤٣٥ لسنة ١٩٧٩ واعتبار المنطقة المذكورة من المناطق السياحية بالقرار الوزارى رقم ٢١٩ لسنة ١٩٨٠ ثم تولى شركة المنتزه السياحة والاستثمار إدارة واستغلال هذا المرفق بموجب عقد

ادارة أبرمته وزارة السياحة مع هذه الشركة لتحساب وزارة السياحة وتحت اشرافها فكل هذه الأوضاع ليس من شأنها تغيير طبيعة المرفق القائم بهذا النشاط أو تغيير طبيعة العلاقة بين المرفق والمنافع به فتظل خاضعة لقواعد القانون الخاص كما كانت خاضعة له قبل انتهاء التزام الشركة خاصة وأن العقد الذي نشأ من الأصل مضيئاً لا يمكن أن ينقلب بمقتضى قواعد تنظيمية عامة على مقد اداری. وإذا كان لايجوز قانوناً تعديل أو انتهاء عقد معنى بإرادة الجهة الادارية المنفردة فهذه المثابة يبنى القرار المطعون فيه مخالفاً للقانون بالنسبة لعقد المدعى وبذلك يتحقق ركن الجدية في طلب وقف تنفيذه وأيضاً ركن الاستعجال لما يترتب على القرار من نتائج يتعذر تداركها أخصها إذا ما تم التصرف في الشقة المؤجرة له بعد أن أخلى منها ويقتضى ذلك الحكم بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه.

ومن حيث أن الحكم المطعون فيه وقد قضى بغير هذا النظر فإنه يكو قد خالف القانون مستوجبا الالغاء والقضاء بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه والزام الجهة الادارية بالمصروفات عن درجتي التقاضي.

(طعن ٢٦٤٤ لسنة ٣٠ ق والطعن ١١٩٤ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٨/٢/١٩٨٩)

قاعدة رقم (٦٥)

المبدأ : تحديد اجرة الاماكن السكنية غير المخصصة يتم طبقاً لاحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بشأن تاجير وبيع الاماكن ولا يسري عليها احكام المادة ٥ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١.

الفتوى : ان هذا المشروع عرض على الجمعية العمومية لتسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٩ ابريل سنة ١٩٨٩ فتبين لها أن القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن

تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر
 ينص في المادة ١ منه على أنه فيما عدا الأراضي الفضاء
 يخضع أحكام هذا الباب على الأماكن وأجزاء الأماكن على
 اختلاف أنواعها المبنية للمساكن أو لغير ذلك من الأغراض
 سواء كانت مفروشة أو غير مفروشة مؤجرة من المالك أو من
 غيره وذلك في عواصم المحافظات والبلد المقيدة مدنا
 والتطبيق لأحكام القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٧٥ بإصدار قانون
 نظام الحكم المحلي والقوانين المعدلة له....، وتنص المادة
 ١٢ منه على أن يتولى تحديد أجرة الأماكن الخاضعة لأحكام
 هذا القانون وتوزيعها على وهادته لجان يصدر بتشكيلها قرار
 من المحافظ المستصحب، وتنص المادة ١ من القانون رقم ١٣٦
 لسنة ١٩٨١ في شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع
 الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر على أنه فيما
 عدا الاسكان الفاخر لا يجوز أن تزيد الأجرة السنوية للأماكن
 المرخص في إقامتها لأغراض السكنى اعتباراً من تاريخ العمل
 بأحكام هذا القانون على ٧٪ من قيمة الأرض والمباني وعلى ألا
 تقل المساحة المؤجرة لهذه الأغراض عن ثلثي مساحة مباني
 هذا العقار....، وتنص المادة ٤ على أن يتولى مالك المبنى
 تحديد الأجرة وفقاً للضوابط والمعايير والتقارير والدراسات
 المنصوص عليها في المواد السابقة ويتضمن عقد الإيجار
 مقدار الأجرة المحددة على هذه الأسس....، وتنص المادة ٥
 على أنه إذا رأى المستأجر أن الأجرة التي حددها المالك
 تزيد على الحدود المنصوص عليها في هذا القانون جاز له
 خلال تسعين يوماً من تاريخ التعاقد أو من تاريخ الاخطار أو
 من تاريخ شغله للمكان أن يطلب من لجنة تحديد الأجرة
 المختصة القيام بتحديد أجرة المكان وفقاً للقواعد المنصوص
 عليها في هذا القانون.....

والمستفاد من ذلك أن المشروع وضع في القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ تنظيمًا جديدًا لتحديد أجرة الأماكن المؤجرة لأغراض السكنى، وهذا التنظيم ينصب على الأماكن المرخص بها طبقاً لهذا القانون دون غيرها أعمالاً لصريح نص المادة ١ من القانون، أما بالنسبة للأماكن غير المرخص بها طبقاً لهذا القانون فإن تحديد أجرتها يتم وفقاً لأحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المشار إليه التى تسرى على جميع الأماكن وأجزائها على اختلاف أنواعها ما دام أن هذه الأماكن قد بنيت فى ظل أحكامه بغض النظر عن تاريخ شغلها أو تحرير عقد إيجار لها خاصة وأن هذا القانون لم يتضمن ما يفيد قصر تطبيق أحكامه على الأماكن المرخص بإقامتها دون غيرها، وتبعاً لذلك يتم تحديد أجرة الأماكن غير المرخصة طبقاً لأحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المشار إليه ووفقاً للتنظيم الذى وضعه فى هذا الشأن، دون أحكام القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ المشار إليه. "

لذلك انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى أن تحديد أجرة الأماكن السكنية غير المرخصة يتم طبقاً لأحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ولا تسرى عليها أحكام المادة ٥ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ المشار إليه. (ملف ١٢٧/٢/٧ - جلسة ١٩/٤/١٩٨٩)

الفرع الثاني

عقد البيع

قاعدة رقم (٦٦)

المبدأ : نظم المشرع ثلاثة أنواع من البيوع ووضع لكل منها نظاما مستقلا في طبيعته والآثار المترتبة عليه. النوع الأول : البيع بالمزاد العلني للمنقولات المستعملة. النوع الثاني : البيع بالمزاد العلني أو عن طريق التصفية في المحال التجارية. النوع الثالث : البيع بالتقسيم. المقصود "بالبائع المستعملة" في مفهوم المادة ١ من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٥٧ هي المنقولات التي انتقلت حيازتها للمستملك بأي سبب من أسباب التملك بقصد استهلاكها ويبغى التصرف فيها بالبيع عن طريق المزاد العلني. المنقولات الخاصة بالمحل التجاري تباع مع باقي أصوله الثابتة التي تشملها التصفية سواء كانت جديدة أو مستعملة. يؤدي ذلك، أن المنقولات الخاصة بالمحل التجاري تخرج من نطاق مفهوم المنقولات المستعملة الوارد بنص المادة ١ من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٥٧. نتيجة ذلك، عدم خضوع بيع أصول المحل التجاري أو فرع من فروعها لنص المادة الثامنة من القانون المشار إليه والتي تقضى بفرض رسم مقداره ٢% من ثمن ما يتم بيعه من منقولات.

المحكمة : ومن حيث أنه عن الموضوع فإنه يبين من الاطلاع على أحكام القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٥٧ في شأن بعض أنواع البيوع التجارية أنه قد نظم ثلاثة أنواع من البيوع ووضع لكل منها نظاما مستقلا في طبيعته وأحكامه والآثار المترتبة عليه، فالنوع الأول منه للبيع بالمزاد العلني للمنقولات المستعملة والباب الثاني للبيع بالمزاد العلني أو عن طريق التصفية في المحال التجارية والباب الثالث للبيع بالتقسيم، وقد أفسحت المذكرة الإيضاحية عن استقلال كل نظام بأحكامه وأثاره لاختلاف الغاية منه، حيث قررت أنه يقصد بالبائع المستعملة، جميع الأموال المنقولة التي تكون

قد انتقلت حيازتها للمستهلك بآى سبب من أسباب التملك وقد حظر الشارع بيع هذه المنقولات الا بواسطة خبير مئمن وفى صالة خصصت لهذا الغرض، كما نظم عملية المزايدة والاعلان عنها بحق امتياز كل من صاحب الصالة والخبير المئمن لما يستحقه من أجر أو عمولة على ثمن مايقوم ببيعه وفرض رسم على ثمن كل ما يتم بيعه.....، الامر الذى يختلف فى طبيعته من بيع أصول المحال التجارية أو فروعها والتي أوردها الشارع فى الباب الثانى على سبيل الحصر وهى حالة تصفية المحل التجارى نهائيا أو ترك التجارة فى صنف أو أكثر من بين الأصناف التى يتعامل المحل فى تجارتها وغلقه فرع من فروع المحل الرئيسى وقد عنى المشرع بتنظيمها وضمان جديتها على الوجه المبين فى الباب المذكور والذى لم يرد به نص يقابل نص المادة الثامنة التى قضت بفرض رسم قدره ٢٪ من ثمن ما يتم بيعه من منقولات. ومن ثم فإن بيع أصول المحل التجارى أو فرع من فروع لا تخضع لحكم الفقرة الثامنة المشار اليه لأنها تكون جزءا من رأس مال المحل ولا تدخل فى مفهوم المنقولات المستعملة حسبما حددته المادة ١ من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٥٧ المشار اليه لأن المقصود بعبارة السلع المستعملة فى حكم هذه المادة هى المنقولات التى انتقلت الى حيازة المستهلك المادى بقصد استهلاكها وبغى التصرف فيها بالبيع عن طريق المزايدة العلنية أما المنقولات الخاصة بالمحل التجارى فهى تباع مع باقى أصوله الثابتة التى تشملها التصفية سواء أكانت جديدة أو مستعملة، ومن ثم فهى تأخذ حكمها وتخرج من ثم من نطاق - المنقولات المستعملة بالمعنى الذى عناه الشارع فى المادة رقم ١ من القانون رقم ١٠٠ المشار اليه.

ومن حيث أنه فى ضوء ما تقدم فإن البيع الذى تم بتاريخ

١٩٧٢/١١/٢٥ بالمزاد العلني بالنسبة لمصنع شركة الطوب
الرملي بالقليج - محافظة القليوبية من مبان وأنقاض وأدوات
وآلات لا يخضع للرسم الذي فرضته المادة ٨ من القانون رقم
١٠٠ لسنة ١٩٥٧ بحساباته بيما لكامل أصول فرع الشركة،
وبالتالي فإن الرسوم التي دفعت بالتطبيق لهذه المادة تكون
غير مستحقة قانونا ويتعين على الجهة التي قامت بتحصيلها
أن تقوم بردها الى من قام بدفعها أو من تنازل له عنها، وإذ
انتهج الحكم المطعون فيه هذا النهج في التفسير وقضى
بإلزام محافظ القليوبية بحساباته الممثل القانوني للجهة التي
تولت تحصيل الرسم الذي دفع بغير وجه حق - بأن يدفع
للمطعون ضدهم قيمة الرسم الذي امتنعت عن رده الى المتنازل
لهم عن قيمة الصفقة فإنه يكون قد أصاب الحق فيما انتهى
اليه، ويكون الطعن غير قائم على أساس سليم من القانون
خليقا بالرفض.

(طعن ١٣٧٥ لسنة ٢٨ ق - جلسة ١٩٨٦/٢/١)

قاعدة رقم (٦٧)

المبدأ : العقد شريعة المتعاقدين - تقوم قواعد مقام قواعد القانون
بالنسبة لطرفيه - لا يجوز نقضه أو تعديله إلا باتفاقهما أو للأسباب التي
يقرها القانون - الثمن المحدد بعقد البيع يقيد طرفيه فلا يجوز تعديله أو
التحلل منه بالإرادة المنفردة لأحد المتعاقدين إلا لأشياء رضا أحد عيوب
الإرادة المعروفة وبشرط أن يفسر ذلك حكم قضائي.

الفتوى : وقد عرض هذا الموضوع على الجمعية العمومية
للسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة رقم ١٩٨٨/٦/٨
فتمتدح أن الهيئة المختصة للإصلاح الزراعي تخالفت مع
الدكتور..... على أن تباع له مساحة ٢٠٠٠ فدان وضع يده
بناحية الجمهورية مركز اميايه بسحر ٦٠٠٠ جنيه للمدان

الواحد وفقا لتقدير اللجنة العليا لتقنين أراضي الدولة وتم تسجيل هذا العقد في ١٩٨٨/٣/٢٨ الا أن المشتري ينادي في هذا الثمن ويطالب بمعاملة وفقا للسعر الذي اعتد للبيع به لشريكه السابق المهندس..... والبالغ مقداره ٣٠٠٠ جنيه للفدان باعتبار أن المساحتين المبيحتين لهما تقعان في ذات الحوض وأن تقدير ثمنهما هو بذات الاجراءات ولا يوجد ما يبرر التفرقة بينهما في المعاملة فقد قوت ثمن هذه الأرض بداية عام ١٩٨٢ بمعرفة اللجنة العليا لتقنين أراضي الدولة بمبلغ ٦٠٠٠ جنيه للفدان الواحد ثم أميد النظر في هذا التقدير بناء على تظلم أصحاب الشأن بمعرفة اللجنة الاستئنافية في ١٩٨٥/٩/١٥ حيث قدر سعر الفدان بمبلغ ٢٠٠٠ جنيه وأخيرا أميد تقدير قيمتها للمرة الثانية في ١٩٨٦/٣/١٣ بسعر ٦٠٠٠ جنيه للفدان وأن هذه التقديرات قد تمت بالنسبة لقطعتي الأرض المبيعة لهما ورغم ذلك فقد تم البيع لكل منهما بسعر مختلف.

ولما كان البند الثالث من عقد بيع قطعة الأرض المضار إليها في الحالة المعروضة ينص على أن هذا البيع تم الى الطرف الثاني المشتري نظير ثمن اجمالي قدره ٢٩٠٣٢ جنيه على أساس سعر الفدان الواحد ٦٠٠٠ جنيه حسب تقدير اللجنة العليا لتقنين أراضي الدولة وقد سجل هذا العقد في ١٩٨٧/٣/٢٨.

ولما كان من المسلم به وفقا لأحكام التقنين المدني أن العقد شريعة المتعاقدين بحيث تقوم قواعده مقام قواعد القانون بالنسبة لطرفيه فلا يجوز نقضه أو تعديله الا باتفاقهما أو للأسباب التي يقرها القانون وأن الثمن المحدد بعقد البيع يقيد كأصل عام طرفيه فلا يجوز تعديله أو التحلل منه بالإرادة

المنفردة لأحد المتعاقدين إلا إذا شاب رضاه أحد عيوب
الإرادة المعروفة ويشرط أن يصدر بذلك حكم قضائي وإذا كان
الثابت في الحالة المعروضة أن مشترى قطعة الأرض المشار
إليه قد ارتضى أداء الثمن الذي قدرته اللجنة العليا لثمن
أراضي الدولة عام ١٩٨٣ بسعر ٦٠٠٠ جنيه للفدان وقد صدر
رضاء هذا في تاريخ لاحق على ذلك التقدير الذي أجرته اللجنة
الاستئنافية وقام بتسجيل عقد البيع في ١٩٨٧/٣/٢٨ بون أن
يتحفظ على أداء الثمن المحدد به ومن ثم فإنه لا يجوز له بعد
إبرام هذا العقد وتسجيله أن يطالب بتعديل الثمن المتفق عليه
بل يتعين تنفيذ ذلك العقد وفقا لما اشتمل عليه بحيث يلزم
بأداء الثمن الذي تم التعاقد والتسجيل على أساسه.

لذلك انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع إلى
الالتزام بالثمن الذي تم التعاقد والتسجيل على أساسه في
الحالة المعروضة.

(ملف ١١٥/٢/٧ - جلسة ١٩٨٨/٦/٨)

للمادة رقم (٦٨)

المبدأ : مريان حكم المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على
البيع الجبرية التي تجريها مصلحة الضرائب لمصانع (أو متاجر مدينتها
المستاجر على أن يتم إخطار مالك العقار بمكان وميعاد إجراء البيع.

الفتوى : أن هذا الموضوع عررض على الجمعية العمومية
لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة في ١٩٩٠/٥/٢
فاستعرضت حكم المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١
في شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم
العلاقة بين المؤجر والمستاجر التي تنص على أنه "يجوز
للمالك عند قيام المستاجر في الحالات التي يجوز له فيها بيع
المتجر أو المصنع أو المنزل عن حق الانتفاع بالوجود

السكنية أو المؤجرة لغير أغراض السكنى الحصول على ٥٠٪ من ثمن البيع أو مقابل التنازل بحسب الأحوال بعد خصم قيمة المنقولات التي بالعين، وعلى المستأجر قبل إبرام الاتفاق اعلان المالك على يد محضر بالثمن المعروض ويكون للمالك الحق فى الشراء اذا أبدى رغبته فى ذلك وأودع الثمن مخصصا منه نسبة ال ٥٠٪ المشار اليها خزانة المحكمة الجزئية الواقع فى دائرتها العقار ايداعا مشروعا بالتنازل عن عقد الايجار وتسليم العين وذلك خلال شهر من تاريخ الاعلان وبانقضاء ذلك الأجل يجوز للمستأجر أن يبيع لغير المالك مع التزام المشتري بأن يؤدى للمالك مباشرة نسبة ال ٥٠٪ المشار اليها.....".

ومفاد ما تقدم أن المشرع رغبة منه فى اصلاح بعض أوجه الخلل التى أصابت العلاقة الايجارية وایجادا لنوع التوازن بين طرفي هذه العلاقة استحدث بمقتضى نص المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ حكما جديدا آخر فيه بأحقية مالك العقار فى الحالات التى يجوز فيها للمستأجر بيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن حق الانتفاع بالوحدة السكنية أو المؤجرة لغير أغراض السكن فى الحصول على نسبة ٥٠٪ من ثمن البيع أو مقابل التنازل بعد خصم قيمة المنقولات الموجودة بالعين المؤجرة كما يبين أيضا كيفية استثناء المالك لذلك الحق بأن أعطى له الحق فى الخيار بين استرداد منفعة العين المؤجرة مقابل أن يؤدى الى المستأجر نصف الثمن المعروض عليه أو الاكتفاء بالحصول على النسبة المقررة له قانونا وفى سبيل تمكين المالك من ممارسة هذا الحق فى الخيار أوجب المشرع على المستأجر قبل اجراء أى اتفاق اعلان المالك أولا على يد محضر بالثمن المعروض عليه بحيث اذا رغب المالك فى الشراء تعين عليه أن يودع بالمحكمة الجزئية الكاشن

بدانترتها العقار ايداعا مشروطا بالتنازل عن عقد الايجار وتسليم العين المؤجرة نصف الثمن المعروف على المستأجر وذلك خلال شهر من تاريخ اعلائه فاذا ما انقضى هذا الاجل سقط حقه في ذلك الخيار وكان للمستأجر لجراء البيع لغير المالك على أن يلزم المشتري في هذه الحالة بأن يؤدي الى المالك مباشرة النسبة المقررة له قانونا.

ومن حيث أن حق المالك في الحصول على نصف بيع المتجر أو المصنع أو مقابل التنازل عن حق الانتفاع بالوحدة المؤجرة قد ورد النص عليه صراحة وبصفة عامة مطلقة من أي قيد وأن المشرع استهدف بهذا الحكم رفع الغبن عن مالك العقار وذلك بالسماح له بمشاركة المستأجر في ثمن البيع أو مقابل التنازل في الأحوال التي يسمح له فيها قانونا باجراء ذلك البيع أو التنازل ومن ثم يصري الحكم المتقدم على جميع حالات بيع متجر أو مصنع المستأجر المسموح بها قانونا سواء تم هذا البيع بارادة المستأجر ورغبته أو رغما عنه كما هو الشأن في حالات البيع الجبري التي تجريها مصلحة الضرائب فاذا كان لهذه المصلحة أن تبيع بمقتضى السلطة المخولة لها قانونا أموال وممتلكات مدينها المستأجر جبرا عنه وبالمزاد العلني استبقاما لمستحقاتها الضريبية فإنه ليس لها أن تستولي من ذلك البيع أكثر مما لمعينها من حقوق .

وبناء عليه فإنه يحق لمالك العقار الحصول على نصف ثمن بيع المتجر أو المصنع حتى ولو تم هذا البيع جبرا عن المستأجر وبالمزاد العلني غير أنه يتعين في هذه الحالة اخطار المالك بمكان وزمان لجراء هذا البيع حتى يمكنه الاشتراك في المزاد واسترداد ممتلكة الجبرن الموقوفة اذا ما وغب ذلك.

ولا ينال مما تقدم أن المشرع قد رسم في المادة ٢٠ المشار إليها اجراءات معينة لحصول المالك على الحق ائتمقر له. والتي تتمثل في وجوب اعلان المستأجر له على يد محضر بالثمن المعروض عليه والانتظار للأجل المحدد قانونا حتى يمكنه الخيار بين الشراء أو الاكتفاء بالحصول على النسبة المقررة له ذلك أن هذه الاجراءات ليس من شأنها التأثير على أصل الحق المقرر للمالك في استثناء نصف ثمن البيع أو مقابل التنازل انما هي تتعلق بكيفية استثناء هذا الحق هذا فضلا عن أن هذه الاجراءات ليست مقررة لذاتها وانما لفرض معين يتمثل في تمكين مالك العقار من استرداد منفعة العين المؤجرة وهو أمر يمكن تحقيقه حتى في حالة البيع بالمزاد العلني وذلك بأن يتم اخطاره بمكان وزمان هذا البيع الأمر في النهاية مرجعه إرادة المالك وحده فيمكنه اذا ما رغب في استرداد منفعة العين المؤجرة الاشتراك في المزاد أو اقتصر حقه على الحصول على نسبة الـ ٥٠٪ المقررة له قانونا، هذا فضلا عن أن القول بقصر حكم المادة ٢٠ المشار إليها على حالات البيع الاختياري التي تتم بإرادة المستأجر دون حالات البيع الجبري أمر من شأنه أن يفتح باب التحايل على أحكام القانون بفرض اغماط حق المالك كما أنه يجعل المستأجر المماطل الذي يتقاعس عن سداد ديونه في وضع أفضل من غيره وهو أمر لا يمكن التسليم به أو القول بجوازه.

لذلك انتهى رأي الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع إلى سريان حكم المادة ٢٠ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على البيوع الجبرية التي تجريها مصلحة الضرائب لمصانع أو متاجر مدينتها المستأجر على أن يتم اخطار مالك العقار بمكان وميعاد اجراء البيع على الوجه السابق بيانه.

(ملف ١٤١/٢/٧ - جلسة ١٩٩٠/٥/٢)

الفرع الثالث

عقد الهبة

قاعدة رقم (٦٩)

المبدأ : الهبة تصرف في المال دون عوض ، ولا يمنع أن تكون بعوض بشرط أن تكون قيمة المقابل المادية أقل من قيمة الشيء الموهوب حتى تستبقى الهبة صفتها باعتبارها تبرعا . إذا كانت قيمة المقابل تعادل الشيء الموهوب (أو تقاربه ، فإن العقد يكون معاوضة لا تبرعا . لا جناح على الأثر من الشريف . طبقا لأحكام القوانين المعمول بها . أن يتقاضى بصفته مستأجرا مقابل إخلاء العين المؤجرة الذي يتم الاتفاق عليه . يجوز مساهمة الأفراد عينا أو نقدا في نفقات مشروع من مشروعات الأشغال العامة (أو المرافق العامة .

الفتوى : أن هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة في ٢ من ابريل سنة ١٩٩١ فرأت مايلي:

١ - أن الهبة كما ورد في نص المادة ١/٤٢٤ من القانون المدني تصرف في المال دون عوض فهي افتقار من جانب الواهب، وإثراء من جانب الموهوب له سببه نقد الهبة وإذا كانت الهبة لا تتحقق إلا إذا كانت سببا في إثراء الموهوب له لذلك لا يمنع من أن تكون بمحض إلا أنه يشترط في هذه الحالة أن تكون قيمة المقابل المادية أقل من قيمة الشيء الموهوب حتى تستبقى الهبة صفتها باعتبارها تبرعا وإذا كانت قيمة المقابل تعادل الشيء الموهوب أو تقاربه، فإن العقد يكون معاوضة لا تبرعا .

٢ - لما كان ذلك وكان العرض المقدم من وكيل مالكي الفيلا تضم مقابلا للمساهمة في بناء دار جديدة للطالبات وهو إخلاء

العين المؤجرة، وكان هذا المقابل يعادل أو يقرب في قيمته من قيمة الشيء الموهوب ومن ثم فإن الاتفاق الذي يبرم في هذا الشأن لا يكون تبرعا مهما ورد فيه من ألفاظ التنازل والهبة والتبرع فذلك لا يؤثر على مطابقته كعقد معاوضة ولا جناح على الأزهر - في أحكام القوانين المعمول بها - أن يتقاضى بصفته مستأجرا مقابل اخلاء العين المؤجرة الذي يتم الاتفاق عليه إذ أن الشارع إنما يؤتم - بالاضافة الى فعل اقتضاء المؤجر من المستأجر مقدم ايجار - أن يتقاضى عنه أية مبالغ اضافية بسبب تحديد عقد الايجار أو خارج نطاقه زيادة من التأمين والأجرة المنصوص عليها في العقد - وفي حدود ما نص عليه القانون - سواء كان ذلك المؤجر مالك العقار أو مستأجره الذي يروم تأجيله الى غيره فتقوم في جانبه حينئذ صفة المؤجر وسببية تحرير عقد الايجار وهما مناط حظر اقتضاء تلك المبالغ الاضافية وذلك بهدف الحيلولة بون استغلال حاجة الطرف المستأجر الملحة الى شغل المكان المؤجر ومن ثم فإن الحظر المشار اليه لا يسرى على المستأجر الذي ينهى العلاقة الايجارية ويتنازل للمؤجر عن العين المؤجرة لتخفيف الصفة والسببية مناط التثمين وهذا على ما جرى عليه قضاء محكمة النقض في هذه المسألة.

٣ - هذا الى أن أحكام القانون تجيز مساهمة الأفراد حينما أو نقدا في نفقات مشروع من مشروعات الاستثمار المصلحة أو المرافق العامة ومن ثم يجوز لمالك العقار المساهمة في إقامة دار للطالبات ولو كان تعدد في هذا الشأن يحقق لهما مصلحة ويترتب بعوض هو التنازل عن ايجار الفيلا التي عانت اليهما ملكيتها، ومن ثم فلا جناح على الجهة الادارية المختصة أن تقبل منه ذلك وهو في مصلحتها، ولا عليها اذا راعت ذلك أيضا ظروف المالك وحاجته الى العين المؤجرة،

وملابسات تلجيرها، جبرا عنه، من الحراسة وسائر الاعتبارات القانونية والأدبية المتعلقة بهذه المسألة.

وغنى عن البيان، أن هذا هو مقتضى الأحكام المقررة فى القوانين الوضعية المعمول بها فى هذا الخصوص، مما سلف بيانه وتقرير مقتضياته، ويؤدى الى النتيجة التى تقدم بيانها، وهى جواز قبول العرض المقدم من المشار اليهما.

لأنك انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى جواز قبول العرض المقدم من السيد/..... بحصفته وكيله عن المالكية..... ونزجته..... بالمساهمة فى بناء دار لطالبات الأزهر على الأرض التى تخصص لهذا الغرض على أن يخلى الأزهر العين المؤجرة المملوكة لهما، وذلك على الوجه المبين بالأسباب.

(ملف ١٤٠/١/٧ - جلسة ١٩٩١/٤/٣)

الفرع الرابع

عقد الصلح

قاعدة رقم (٧٠)

المبدأ ، الصلح هو عقد يحسم به الطرفان نزاعاً قائماً أو يتوقى إلى به نزاعاً محتملاً . ذلك بأن ينزل كل منهما على وجه التقابل عن جزء من ادعائه . عقد الصلح يتوافر فيه مقوماته عندما يتجه فيه طرفي النزاع إلى حسم النزاع بينهما إما بانتهائه إذا كالي قائماً وإما بتوقيه إذا كان محتملاً . ذلك بنزول كل من المتصالحين على وجه التقابل عن جزء من ادعائه . إذا تحققت هذه المقومات وقام العقد على أركانه القانونية وهي التراضي والمحل والسبب انعقد الصلح باعتباره من عقود التراضي .

المحكمة : ومن حيث أنه يتعين بادئ ذي بدء بيان ما إذا كان يتنازل الطامن عن طعنه المائل ينطوي على عقد صلح بين طرفي الخصومة لحسم النزاع يمتنع معه إثارة هذا النزاع من جديد أمام القضاء .

ومن حيث أن الصلح وفقاً لحكم المادة ٥٤٩ من القانون المدني هو عقد يحسم به الطرفان نزاعاً قائماً أو يتوقيان به نزاعاً محتملاً وذلك بأن ينزل كل منهما على وجه التقابل عن جزء من ادعائه ، ومفهوم ذلك أن عقد الصلح يتوافر فيه مقوماته عندما تتجه نية طرفي النزاع إلى حسم النزاع بينهما إما بانتهائه إذا كان قائماً وإما بتوقيه إذا كان محتملاً وذلك بنزول كل من المتصالحين على وجه التقابل عن جزء من ادعائه فإذا ما تحققت هذه المقومات وقام العقد على أركانه القانونية وهي التراضي والمحل والسبب انعقد الصلح باعتباره من عقود التراضي .

ومن حيث أنه متى كان ذلك وكان الحاضر عن كل من هيئة

قضايا الدولة والهيئة المصرية العامة للبحوث قد قرر بجلسته ١٩٩٢/١/١٢ - أثناء نظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون - التنازل عن الطعن شريطة تنازل المطعون ضده عن كافة الآثار المترتبة على الحكم الصادر لصالح المطعون ضده في الدعوى رقم ٥٢٧٨/١٤ ق وخاصة التعويض ووافق الحاضر عن المطعون ضده على طلبات الجهة الادارية وقرر عدم المطالبة بآثار مالية غير التي تقاضاها المطعون ضده ويجلسه المرافعة المنعقدة في ١٤/٢/١٩٩٢ قرر الحاضر عن هيئة قضايا الدولة اثبات تنازله عن الطعن في مقابل تنازل المطعون ضده عن كافة الآثار المترتبة على الحكم ومنها المطالبة بالتعويض ولم يمانع أو يعترض الحاضر عن المطعون ضده وعلى ذلك يكون قد انعقد الصلح فعلا بين طرفي الخصومة بعد تلاقي ارايتهما على حسم النزاع فتنازلت الجهة الادارية عن الاستمرار في مقاضاة المطعون ضده مقابل تنازله عن مطالبتها بآثار أخرى مترتبة على الحكم الصادر من محكمة القضاء الاداري لصالحه في الدعوى رقم ٥٢٧٨ لسنة ٤١ ق بجلسته ١٩٩٠/١٢/١٧ وبصفة خاصة مطالبتها بالتعويض وقد وافق المطعون ضده وأقر بذلك على التمر الثابت بمحاضر الجلسات وبهذه المثابة يكون النزاع قد انحسم صلحا بين الطرفين على ما سلف بيانه الأمر المتعين معه القضاء باثبات تصالح طرفي الخصومة والزامهما بالمصروفات متناصفة بينهما.

(طعن ٢٥٥ لسنة ٢٧ ق - جلسة ١٩٩٢/٤/١٨)

في نفس المعضي :

(طعن ٧٧٣ لسنة ٢٤ ق - جلسة ١٩٩١/١/١٢)

الفرع الخامس

عقد الوكالة

قاعدة رقم (٧١)

المبدأ : الوكالة توفر صلة شخصية بين الوكيل والموكل . يلتزم الوكيل في تنفيذ الوكالة بحدودها المرسومة التي عينها له الموكل فلا يفرض عليها . الوكيل مقيد باتباع رأى الموكل ويلتزم بالسعى لتحقيق مصلحته . الوكيل يكون غير صالح للتحقيق مع خصم لموكله . خاصة إذا كان موضوع التحقيق هو ذاته موضوع الدعاوى القائمة بين موكله وبين من يحقق معه . أو كان التحقيق ذا صلة وثيقة بالدعاوى التي اتخذ المحقق باعتباره وكيلًا جانب موكله وتبنى وجهة نظره فيها .

المحكمة : ومن حيث أنه فضلًا عما سبق ، فإن من المعايير التي تقتضيها العدالة دون حاجة إلى نص خاص يقررها ، ضرورة توافر الصلاحية فيمن يقوم بالتحقيق ، والا تعين عدم الاعتماد بالتحقيق ، فهل توافرت هذه الصلاحية للمحقق في الحالة الماثلة ، يذكر الطاعن أن المحقق كان وكيلًا قضائيًا عن رئيس الجامعة في الدعوى المشار إليها سلفًا ، ولم ينكسر المطلعون عنه (رئيس الجامعة) أو وكيله هذا القول . وإذا كانت الوكالة توفر صلة شخصية بين الوكيل والموكل ، ويلتزم الوكيل في تنفيذ الوكالة بحدودها المرسومة التي عينها له الموكل فلا يخرج عليها لامن ناحية سند الوكالة والنصوص القانونية التي تتضمنها ، ولا من ناحية طريقة التنفيذ التي رسمها له الموكل ، أي أن الوكيل مقيد باتباع رأى الموكل ويلتزم بالسعى لتحقيق مصلحته ، لذا فإن هذا الوكيل يكون غير صالح للتحقيق مع خصم لموكله ، خاصة إذا كان موضوع التحقيق هو ذاته موضوع الدعاوى القائمة بين موكله وبين من يحقق معه ، أو

كان التحقيق ذا صلة وثيقة بالدعوى التى اتخذ المحقق باعتبارها وكلا جانب موكله وتبنى وجهة نظره فيها.

ومن حيث أنه اذا كان المحقق قد انتهى فى التحقيق الذى أجراه الى ادانة الطاعن فى مخالفات متصلة اتصالا وثيقا بموضوع الدعوى رقم ٨٩٦ لسنة ١٩٨٩. ومن بعدها الدعوى رقم ١٠٢٥ لسنة ١٩٩٠. التى كان وكلا قضائيا فيها عن رئيس الجامعة، فان هذا التحقيق وقد تم على هذا النحو يكون قد تخلفت فى شأنه الضمانات الواجب توافرها فى التحقيق، واذ استند قرار رئيس الجامعة الى هذا التحقيق فى احالة الطاعن الى مجلس التأديب، فان هذا يمثل سببا ثانيا لعدم مشروعية قرار الاحالة.

ومن حيث أنه اذا كان قرار رئيس الجامعة الصادر باحالة الطاعن الى مجلس التأديب، قد شابته عدم المشروعية لقيام خصومة جديدة بين رئيس الجامعة وبين الطاعن، ولقيام الوكيل القضائى لرئيس الجامعة بالتحقيق فيما نسب الى الطاعن من مخالفات، فان قرار مجلس التأديب المستند الى التحقيق الذى جرى وقرار الاحالة الذى اتخذ، يكون هو الآخر بالتبعية غير مشروع، مما يتعين معه القضاء بالفائه فيما قضى به من مجازاة الطاعن بالعزل من الوظيفة مع الاحتفاظ بالمعاش أو المكافأة.

(طعن ٣٤٢٩ لسنة ٣٦ ق - جلسة ١٩٩١/٦/١)

قاعدة رقم (٧٢)

المبدأ : الوكالة عقد بمقتضاه يلتزم الوكيل بأن يقوم بعمل قانونى لحساب الموكل . تنصرف آثار جميع التصرفات والأعمال التى يقوم بها الوكيل فى حدود الوكالة الى الموكل . لا يكون للموكل (ان يتصل مما قام به الوكيل) و (ان يتمسك بجهل الوكيل) بطرف كان يعلمها هو التوكيل الرسمى

العام يخول الوكيل السلطة في القيام نيابة عن الموكل بجميع الأعمال والاجراءات التي يتضمنها هذا التوكيل ومن ذلك الصلح والافرار والانكار والابراء ما يقر به الوكيل في هذه الحالة ينصرف اثره الى الموكل دون حاجة الى استطلاع رأى الموكل فيما أقر به الوكيل.

المحكمة : ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن وكيل الطاعن قد حضر أمام المحكمة التأديبية بجلستها المنعقدة في ١٩٨٩/٦/١٩ بموجب التوكيل الرسمي العام رقم ٢٠٥١ ح لسنة ١٩٨٩ الجيزة وأقر بحضور الجلسة بانقطاع الطاعن، وقرر أنه (الطاعن) لا يرغب في العودة للعمل.

ومن حيث أن الوكالة عقد بمقتضاه يلتزم الوكيل بأن يقوم بعمل قانوني لحساب الموكل، وتنصرف آثار جميع التصرفات والأعمال التي يقوم بها الوكيل في حدود الوكالة الى الموكل دون أن يكون لهذا الأخير أن يتنصل مما قام به الوكيل، أو أن يتسكك بجهل الوكيل بظروف كان يعلمها هو.

ومن حيث أن التوكيل الرسمي العام يخول الوكيل السلطة في القيام نيابة عن الموكل - بجميع الأعمال والاجراءات التي يتضمنها هذا التوكيل، ومن ذلك الصلح والافرار والانكار والابراء فإن ما يقر به الوكيل في هذه الحالة - ينصرف أثره الى الموكل، دون حاجة الى استطلاع رأى الموكل فيما أقر به الوكيل.

ومن حيث أن ما أقر به وكيل الطاعن أمام المحكمة التأديبية وثبت بمحضر جلسة ١٩٨٩/٦/١٩، من انقطاع الطاعن ومن رغبته في العودة للعمل يعد تعبيراً عن إرادة الطاعن نفسه بحيث ينصرف أثره اليه ويعمل به في شأنه دون أن يكون له الحق في أن يتنصل من هذا الاقرار بمقتضى أنه كان يجب عليه

المحكمة أن تستجوبه بنفسه لتتحقق من عدم رغبته في العودة للعمل وأنه عازف عن الوظيفة.

ومن حيث أنه لما تقدم فإن ما يتمتع به الطاعن على الحكم المطعون فيه يكون غير قائم على أساس سليم من القانون، ويكون الحكم المطعون فيه قد صدر سليماً قائماً على أسيايه المستخلصة استخلاصاً سائفاً من الأوراق، الأمر الذي يترتب معه رفض الطعن.

(طعن ٧ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٩١/٧/٢٠)

الفرع السادس عقد اشتراك تليفون

قاعدة رقم (٧٣)

المبدأ : عقد اشتراك التليفون يعتبر من عقود القانون الخاص التي تنظم العلاقة بين المرافق الاقتصادية والمنتفعين بخدماتها. يترتب على هذا العقد حقوق والتزامات متبادلة أهمها حق المشترك (أو أسرته) ومستخدميه في استعمال التليفون والتزامه بعدم السماح لأي شخص آخر باستعماله إلا بعد الحصول على تصريح كتابي من الهيئة المختصة. يلتزم المشترك بعدم التنازل عن اشتراكه إلا في الأحوال المنصوص عليها بلوائح الهيئة وقراراتها السارية وقت إجراء التنازل. مخالفة هذا الالتزام تُلْزِمُ إلى فسخ العقد وإلغاء جميع حقوق المشترك قبل الهيئة ومصادرة التأمينات المودعة لديها. مؤدى ذلك أنه إذا فسخ العقد مع المشترك الأصلي فلا علاقة للهيئة بالتنازل إليه الذي يتعين عليه أن (رد الانتفاع بالتليفون) أن يتعاقد مع الهيئة.

المحكمة : ومن حيث أنه غدا مسلما أن عقد اشتراك التليفون كغيره من عقود القانون الخاص التي تنظم العلاقة بين المرافق الاقتصادية وبين المنتفعين بخدماتها هو عقد يترتب - لأطرافه - التزامات وحقوق متبادلة، أهمها حق المشترك وأسرته ومستخدميه في استعمال التليفون، دون أن يسمح لأي شخص آخر باستعماله إلا إذا حصل على تصريح كتابي من الهيئة، والتزامه بعدم التنازل عن اشتراكه التليفوني إلا في الحالات التي تتيحها لوائح الهيئة وقراراتها المعمول بها وقت إجراء التنازل، ويترتب على مخالفة هذا الحكم طبقا للبند الخامس عشر من العقد النموذجي لاشتراك التليفون، فسخ العقد وإلغاء جميع حقوق المشترك قبل الهيئة فضلا عن مصادرة التأمينات المودعة منه لدى الهيئة. ومقتضى ذلك أنه

لا يجوز للمشارك طبقا للعقد المذكور ولوائح الهيئة القومية للاتصالات السلكية واللاسلكية أن يتنازل عن اشتراكه التليفوني الا بموافقة الهيئة واللفئات وفى الحدود بالقيود التى تقررها كما لا يجوز له أن يسمح لسواه لغير أفراد أسرته باستعماله الا بناء على موافقة صريحة ومكتوبة من قبل الهيئة، والا اعتبر العقد مفسوخا وجاز للهيئة إلغاء الخط ورفع التليفون.

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن ورثة المشترك الأصلي المرحوم..... قد أبرموا فى ١٩٧١/٥/٢٠ مع السيدة..... المطعون ضدها عقدا ببيع محتويات الفيلا (رقم ٢ ميدان التحرير- مجلة المعادى) ومن بينها التليفون رقم..... باسم مورثهم..... أقروا فيه يتنازلهم عن حقه فى استعمال التليفون المذكور، وتاريخ ١٩٧١/٧/١٩ أرسل مراقب عام الحركة (منطقة القاهرة الخامسة) الى قسم عقود باب اللوق كتابا يفيد بأن المعاينة قد أسفرت فى ١٩٧١/٦/٢٨ عن أن التليفون رقم..... باسم..... يستعمل بواسطة الغير، وتاريخ ١٩٧١/٨/٢٨ أخطر قسم العقود المشترك الأصلي بذلك وأذره بقطع الحرارة فى حالة استمرار استعمال التليفون بواسطة الغير بالمخالفة لشروط العقد، فلما لم تستجب تقرر قطع الحرارة عن التليفون المذكور فى ١٩٧١/٩/٥ وتاريخ ١٩٧١/٩/٨ تقدمت المطعون ضدها طالبة أن يعتبر التليفون باسمها، وأرفقت به عقد بيع محتويات الفيلا المشار اليه، الا أن الهيئة رفضت الاستجابة الى طلبها استنادا الى أن الطلب المقدم منها قد تم فى تاريخ لاحق على قطع الحرارة أى بعد اكتشاف الهيئة لاستعمال التليفون بواسطة الغير، كما رفضت الهيئة التماسها المقدم بتاريخ ١٩٧٢/٨/١٦ بقبول التنازل استنادا الى أن تراخيصها فى تقديم الطلب يرجع الى تلجيز

اجراءات الشهر العقاري التي لم تتم الا في ١٩٧١/٩/٢ وهو تاريخ انتفاعها الفعلي بالعين.

ومن حيث أنه يبين من العرض المتقدم أن العقد المبرم بين الهيئة والمرحوم..... قد وقع الاخلال به من جانب ورثته بسماحهم لغيرهم باستعماله بغير تصريح كتابي من الهيئة، كما تم التنازل عنه بغير موافقة الهيئة، وقد ثبت ذلك من واقع نصوص العقد المشهر الذي أقر فيه الطرف الثاني (المطعون ضدها) بأنه قد عاين العقار المباع، وأنه تسلمه من تاريخ التوقيع على العقد الحاصل في ٢٠ من مايو سنة ١٩٧١ ووضع يده عليه وأصبح من حقه استعماله واستغلاله والتصرف فيه من التاريخ المذكور، وقد أكدت المعاينة التي أجرتها في ١٩٧١/٦/٢٨ صحة هذه الوقائع، وأنذرت المشترك الأصلي..... برفع هذه المخالفة، فلما استمرت المطعون ضدها وهي الغير الذي سمح له المشترك الأصلي باستعمال التليفون بدون موافقة الهيئة في استعمال التليفون محل النزاع، رفعت الهيئة الحرارة عنه، وألغت بذلك العقد المبرم مع المشترك الأصلي تنفيذا لحكم البند الخامس عشر منه ، ومن ثم فإن الطلب المقدم من المطعون ضدها بعد فسخ العقد ، لا يعدو أن يكون طلبا جديدا بالتعاقد مع الهيئة على تركيب واستعمال خط تليفوني جديد وليس تنازلا عن التعاقد السابق للتليفون محل النزاع بعد أن تم الفاؤه ومصادرة حقوق المشترك الأصلي فيه بسبب اخلاله بنصوص العقد على الوجه المبين بالسماح للمطعون ضدها باستعمال التليفون وتنازله لها عنه بدون موافقة كتابية من الهيئة ومن ثم فإن التنازل عنه يكون مخالفا للقانون لمخالفته لصريح نصوص العقد، ولا الزام على الهيئة بالسماح للغير وهو خطأ المطعون ضدها باستعمال التليفون، كما لا الزام عليها بقبول تنازل المشترك

الأصلى الى المطعون ضدها باستعمال التليفون، كما لا الزام عليها بقبول تنازل المشتري الأصلى الى المطعون ضدها عن التليفون أو بموافقتها على هذا التنازل.

ومن حيث أنه ولئن كان الحكم المطعون فيه قد أصاب فى قضائه قبل الدعوى المرفوعة من المطعون ضدها لرفعها من ذى صفة نظرا لأن رفض الهيئة قبول التنازل قد تم فى مواجهتها بناء على الطلب المقدم منها ومن يتوافر فى شأنها - فضلا عن المصلحة الصفة المصوغة لاقامة الدعوى، الا أن الحكم قد أخلأ فيما قضى به من الزام الهيئة بإعادة التليفون محل النزاع الى الفيلا المملوكة للمدعية ونقله باسمها، بعد أن ثبت من الأوراق أن العقد الخاص باشتراك التليفون المذكور، قد تم فسخه بسبب الاخلال بشروطه ومصادرة حقوق المشترك الأصلى ومن بينها امكان التنازل عنه للغير بموافقة الهيئة والتي تترخص - فى الموافقة أو الرفض - لسلطة تقديرية لا معقب عليها من القضاء لتعلقها بسلطات الادارة فى التعاقد، وليس بمشروعية القرارات الادارية وما تستخذ اليه من أسباب الأمر الذى يتعين معه إلغاء الحكم المطعون فيه والقضاء برفض دعوى المدعية والزامها بالمصروفات عن الدرجتين.

ومن حيث أن عقد اشتراك التليفون انما هو عقد خاص يدخل فى اختصاص القضاء المدنى وحده، اذ تنتفى عنه سمات العقد الادارى ولا يدخل فى اختصاص القضاء الادارى الا أنه وقد أحيل النزاع الذى رفع أصلا أمام محكمة جنوب القاهرة - الى محكمة القضاة الادارى، ومن ثم وبالنظر الى واقعة الاحالة وحدها يكون الحكم المطعون فيه غير معيب اذ لم يقضى بتقديم اختصاص القضاء الادارى.

الفرع السابع

عقد الاذعان

قاعدة رقم (٧٤)

المبدأ : عقود الاذعان تتميز بتعلقها بسلع أو خدمات ومرافق تعتبر من الضروريات بالنسبة للمستهلكين أو المتفعين ويكون فيها احتكار الموجب لهذه السلعة أو المرافق احتكارا قانونيا أو فعليا أو تكون سيطرته عليها من شأنها أن تجعل المنافسة فيها محدودة النطاق وأن يكون صدور الايجاب منه الى الناس كافة ولشروط واحدة ولمدة غير محدودة.

المحكمة : أما ما أشار اليه الطاعن من أن هذا العقد تم بطريق الاذعان لتضمنه شروطا تعسفية وأنه يتمين تعديل هذه الشروط واعفاء منها طبقا لأحكام المادة ١٤٩ من القانون المدني، فهو مردود بأن العقد محل المنازعة ليس من عقود الاذعان، فهذه الأخيرة تتميز بتعلقها بسلع أو خدمات ومرافق تعتبر من الضروريات بالنسبة للمستهلكين أو المتفعين ويكون فيها احتكار الموجب لهذه السلع أو المرافق احتكارا قانونيا أو فعليا أو تكون سيطرته عليها من شأنها أن تجعل المنافسة فيها محدودة النطاق وأن يكون صدور الايجاب منه الى الناس كافة، ولشروط واحدة ولمدة غير محدودة، والسلع الضرورية في هذا المقام هي السلع التي لاغنى للناس عنها ولا تستقيم مصالحهم بدونها بحيث يكونوا في وضع يضطروهم الى التعاقد بشأنها، كما أن انفراد الموجب بانتاج سلعة ما أو الاتجار فيها لايعتبر احتكارا يترتب عليه اعتبار العقد المبرم بشأنها من عقود الاذعان ما لم تكن تلك السلعة من الضرورات الأولية للجمهور بالمعنى المتقدم ولا يمكنهم رفض الشروط التي يضعها الموجب ولو كانت جائرة أو شديدة.

وحيث أن العقد موضوع المنازعة يتعلق باستئجار الطامن لأرض مملوكة للدولة ملكية خاصة لاستعمالها في إقامة مشروعاته، فإن هذا العقد لا يعد من عقود الأذمان ولا يكون ثم مجال لانطباق أحكام المادة ١٤٩ من القانونى المبنى بشأنه.
(طعنين ١٩١٦، ١٩٥٦ لسنة ٣٦ ق- جلسة ١٣/٤/١٩٩٣)

الفرع الثامن

مسائل متنوعة

اولاً . العقد شريعة المتعاقدين لا يجوز نقضه أو تعديله

الا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يوردها القانون

قاعدة رقم (٧٥)

المبدأ : وفقاً لأحكام القانون المدني فإن العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه أو تعديله الا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقرها القانون . يجب أن ينفذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية .

الفتوى : وقد عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة بتاريخ ١٩٨٨/٥/٢٥ فتبينت من استعراضها لأحكام التقنين المدني أن العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله الا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقرها القانون وأن العقد يجب أن ينفذ طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية، كما استعرضت النص الوارد في عقد البيع المشهر برقم ٢٦٧ بتاريخ ١٩٧٨/١/١٩ ببيع مساحة ٥٥، ٧ ط، ٢٢ ف من أملاك الدولة الى السيد..... بصفته ممثلاً لشركة..... والذي قضى بأن البيع تم بشرط الاستصلاح والاستزراع وأن أى اخلال بهذا الشرط يعطى الادارة العامة للأملاك حق الخيار فيما بين فسخ العقد واسترداد الأرض وما عليها بغير تعويض وأما الحصول على فرق السعر بالنسبة للأرض غير المستغلة في الزراعة.

ولما كان البين من الأوراق أن السيد..... أخطر السيد وكيل وزارة استصلاح الأراضي بتاريخ ١٩٧٦/٨/٢٢ بعزمه على

اقامة مصنع للمبيدات على جزء من قطعة الأرض المبالغ مساحتها ٥٥، ٧ ط، ٢٢ ف التي تنازل عنها له السيد..... المشتري في البيعة رقم ٢٦٤٢ لسنة ١٩٥٢ ويتاريخ ١٩٧٦/٨/٢٤ أحيل هذا الاخطار الى الادارة العامة لاملاك الدولة، ويتاريخ ١٩٧٦/١٠/٥ وافقت الادارة المذكورة على تنازل السيد..... عن مساحة ٥٥، ٧ ط، ٢٢ ف من المساحة المبيعة له الى شركة..... وقامت بإبرام عقد بيع هذه المساحة مع السيد..... بصفته ممثلاً للشركة المذكورة وذلك بمبلغ ٩١٠٤٧٢ ر. وتم تسجيل هذا العقد برقم ٢٦٧ بتاريخ ١٩٧٨/١/١٩ ومن ثم فان حقها في الخيار المقرر لها بموجب العقدين رقمي ٢٦٤٢ لسنة ١٩٥٢ و ٢٦٧ لسنة ١٩٧٨ في حالة تغيير الغرض من البيع يكون قد سقط بعلمها بتغيير الغرض وعدم اعتراضها رغم اخطارها منذ عام ١٩٧٦ وسيورها في اجراءات التسجيل التي انتهت عام ١٩٧٨، وحتى بعد هذا التاريخ لم تتخذ موقفا ايجابيا في هذا الشأن ينم عن عدم رغبتها على تغيير الغرض من البيع بالنسبة لمساحة الـ ٤٠٠٠ متر التي أقيم عليها المصنع المملوك لشركة.... ومن ثم يكون حقها في الخيار بين فسخ العقد وتقاضي فرق القيمتين قد سقط منذ عام ١٩٧٨ ولا يكون لها سوى تقاضي الفرق بين ثمن الأرض الذي بيعت به للسيد..... عام ١٩٥٢ و ثمنها وقت سقوط حق الخيار عام ١٩٧٨ وذلك حسب تقدير اللجنة العليا لتثمين أراضي الدولة التي اختصتها اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن تنظيم تأجير المقارات المملوكة للدولة ملكية خاصة والتصرف فيها بتقدير ائتمان أراضي الدولة.

لذلك انتهت اللجنة الحكومية لتقسي الفتوى والتشريع التي أن تحديد سعر بيع مساحة الـ ٤٠٠٠ متر محل استطلاع

الرأى يكون على أساس فرض قيمتها المبيعة بها عام ١٩٥٣
وقيمتها عام ١٩٧٨ .

(ملف ١٢٥/١/٤٧ - جلسة ١٩٨٨/٥/٢٥)

ثانياً. الوعد بالتعاقد

قاعدة رقم (٧٦)

المبدأ : الوعد بالتعاقد لا ينعقد الا اذا عينت فيه جميع المسائل
الجوهرية للعقد الموعود بإبرامه والمدة التي يجب إبرامه فيها وروعى فيه
الشكل المشروط لتتمام هذا العقد محل الوعد. الوعد بالتعاقد لا يقوم مقام
العقد الموعود بإبرامه الا بمقتضى حكم حائز لقوة الشئ المقضى به .

المحكمة : من حيث أنه لا يكفى لقيام هذا السند القانونى
لوضع اليد المشروع مجرد وجود ارضيات تعاقد أو اتخاذ
اجراءات ممهدة له من قبل أن تتجوز بمقد يخلو وضع اليد
صدعا بمقتضاه ، حتى ولو شكلت هذه المقدمات وعدا بالتعاقد
وهو ما لا ينعقد طبقا للمادة ١٠١ من القانون المدني الا اذا
عينت فيه جميع المسائل الجوهرية للعقد الموعود بإبرامه
والمدة التي يجب إبرامه فيها وروعى فيه الشكل المشروط لتتمام
هذا العقد محل الوعد، إذ أن المادة ١٠٢ من القانون المعتبر
صريحة فى أن الوعد بالتعاقد لا يقوم مقام العقد الموعود
بإبرامه الا بمقتضى حكم حائز لقوة الشئ المقضى به .

ومن حيث أنه يبين من ظواهر الأوراق وبالفحص اللازم للفصل فى
الشئ المستعجل بطلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه أن
الارض التي يضع الطاعنون ايديهم عليها من الاراضى
المملوكة للدولة ملكية خاصة ، ولحقوا شراؤها من صندوق
أراضى الاستصلاح بوزارة استصلاح الاراضى حينئذ
وبغوا تأميناً مؤقتاً لبقعة شراء مقدارها ١١٠٠٠ جنيه ضمن
الائتمنال رقم ٥٢٢٧٩٧ قس ١٦ من ديسمبر سنة ١٩٧٨ .

وأخطروهم المستحق في الكتاب رقم ١١٩٤ المؤرخ ٩ من أكتوبر سنة ١٩٧٩ بموعد معاينة الأرض من جانب اللجنة المختصة في ١٢ من أكتوبر سنة ١٩٧٩، إلا أنه لم يتم تحرير عقود ولو ابتدائية معهم أسوة بما جرى مع السيدة..... التي حرر معها المستحق عقدا ابتدائيا برقم ١٢٣ في ٨ من فبراير سنة ١٩٨١ حسب الياي من الصورة التي قدمها الطاعنون. ومفاد هذا أنه ولئن سبق اتخاذ إجراءات في سبيل بيع الأرض للطاعنين، إلا أنها لم تتمخض عن إبرام عقد يبيع معهم بالأرض وضع أيديهم حتى يكتسبوا صفة المشتريين لها وتسبغ المشروعية على حياتهم لها وزراعتهم أياها وينالهم فيها، كما أنها ان شكلت جدلا وعد بالبيع فانه وعد لا يقوم مقام عقد البيع بون حكم قضائي حائز لقوة الشيء المقضي به حسبما نصت المادة ١٠٢ من القانوني المدني، فضلا عن أن الطاعنين وان ادعوا وضع أيديهم على الأرض منذ مدة طويلة فانهم لم يزعموا تملكهم أياها بالتقادم في تاريخ سابق على حظر هذا التملك بمقتضى القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ الذي عدل المادة ٩٧٠ من القانون المدني، وبذا يمثل وضع أيديهم على الأرض تعديا يرخض في الإزالة الإدارية بقرار من المحافظ طبقا للمادة ٢٦ من قانون نظام الإدارة المحلية الصادر بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ بصوف النظر عن مدى تبعية الأرض للهيئة العامة للإصلاح الزراعي مادامت بذاتها أرضا مملوكة للدولة ملكية خاصة في دائرة محافظة الشرقية على نحو يعقد لمحافظة الاختصاص بإزالة التعدييات عليها، ومن ثم فإن القرار المطعون فيه يكون حسب الظاهر صادرا من مختص وقائما على صحيح سببه ومبررا مما نهى عليه الطاعنون مما يتخلف معه ركن الجدية اللازم للقضاء بوقف

تنفيذه، وبالتالي فإنه يتعين الحكم برفض الطلب المستعجل
وبالزام الطاعنين مصروفاته.

(ملعن ١٠٥٦ لسنة ٢٢ ق- جلسة ١٩٩٠/١/٢٠)

ثالثاً- اثبات العقد

قاعدة رقم (٧٧)

المبدأ : الاكراه المفسد للرضا يلزم لتحقيقه استعمال وسائل غير
مشروعة للوصول الى غرض غير مشروع . اذا كانت الوسائل مشروعة في
ذاتها ويراد بها الوصول الى غرض مشروع بأن يضغط شخص على ارادة
شخص آخر عن طريق المطالبة بحق له عليه ولا يقصد بهذا الضغط الا
الوصول الى حقه فلا يبطل العقد للاكراه.

المحكمة : وفضلا عن ذلك فان الاكراه المفسد للرضا يلزم
لتحققه استعمال وسائل غير مشروعة للوصول الى غرض غير
مشروع. فاذا كانت الوسائل مشروعة في ذاتها ويراد بها
الوصول الى غرض مشروع بأن يضغط على ارادة شخص آخر
عن طريق المطالبة بحق له عليه ولا يقصد بهذا الضغط الا
الوصول الى حقه في يبطل العقد للاكراه. واذا كانت مطالبة
الجهة الادارية بحق مشروع لها يتمثل في مطالبتها بالنفقات
التي تكبدتها الكلية الحربية اثناء فترة التحاق المطعون ضده
الاول بها فإنه يفرض حدوث هذا الضغط لايعتبر اكراهاً
يبطل الاقرار والتعهد الموقع من المطعون ضدهم، خاصة وقد
تم سداد مبلغ ١٢٩٥٥ ج بتاريخ ١٢/١٠/١٩٧٦. كما سلف
القول - بمحض ارادتهم وهو الشهر التالي مباشرة لتاريخ
توقيع هذا الاقرار والتعهد، ومن ثم يلتزم المطعون ضده الاول
بسداد التكاليف التي تكلفتها وزارة الحربية طوال مدة التحاقه
بالكلية الحربية من ٨/١١/١٩٧٥ وحتى تاريخ شطب منها
بتاريخ ٢٦/٧/١٩٧٦. ومن ثم يتعين الحكم بالزامه بدفع

المبلغ المطالب به للطاعن بصفته مع الفوائد القانونية بواقع ٤٪ سنوياً من تاريخ مطالبتة حتى تمام السداد اعمالا لحكم المادة ٢٢٦ من القانون المدنى، وكذلك الزامه بالمصروفات. أما عن التزام المطعون ضدهما الثانية والثالث بالمبلغ المذكور فان الثابت أن المطعون ضدهما الثانية وقعت التعهد المشار اليه وأقرت فيه بمضيونيتها بكامل المبلغ المطالب به وتعهدت سداده دفعة واحدة في حالة التوقف عن سداد الأقساط فى أى شهر. كما أقر المطعون ضده الثالث بأنه ضامن متضامن مع السيدة المذكورة فى سداد المبلغ المطلوب على أقساط شهرية قيمة كل منها خمسة جنيهات تسدد فى أول كل شهر نقدا للكلية الحربية وحتى تمام السداد، وهذا الاقرار منه يشمل ضمانه متضامنا حتى تمام السداد وتام السداد قد يكون على أقساط شهرية كما قد يكون بسداد جميع الأقساط المستحقة دفعة واحدة لتوقف المطعون ضدهما الثانية عن السداد فى أى شهر ومن ثم يتعين الزامهما متضامتين بدفع المبلغ المذكور وفوائده القانونية من تاريخ مطالبتهما قضائيا حتى تمام السداد مع الزامهما بالمصروفات. واذا ذهب الحكم المطعون فيه غير المذهب المتقدم اذ قضى برفض الدعوى فانه يكون قد خالف صحيح حكم القانون ويتعين لذلك الغاؤه والحكم بالزام المطعون ضدهما الأول والثانية متضامنى والمطعون ضده الثالث معهما بأن يدفعوا للطاعن بصفته مبلغ ٤٩٨م ٥٠١ ج قيمة باقى ماصرفته وزارة الدفاع على المطعون ضده الأول طوال مدة التحاقه بالكلية الحربية وكذا الفوائد القانونية بواقع ٤٪ من تاريخ المطالبة القضائية حتى تمام السداد مع الزامهم بالمصروفات عن فرجتى التقاضى.

(طعن ١٢٨٤ لسنة ٢٨ ق - جلسة ١٢/٣/١٩٨٨)

رابعا. تفسير العقد

قاعدة رقم (٧٨)

المبدأ : وفقا للقانون المدنى واحكامه يعتبر العقد شريعة المتعاقدين .
ذلك بحيث تقوم قواعده مقام قواعد القانون بالنسبة لطرفيه فلا يجوز نقضه
او تعديله الا باتفاقهما . يتعين تفسير احكام هذا العقد عند الاقتضاء وفقا
لارادة المشتركة لطرفيه وبما يتفق ومبدأ حسن النية فى تنفيذ العقوة .

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية
لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ١٩٨٨/١/٢٠
فاستعرضت حكم البند الثالث من عقد القرض المعبرم بين هيئة
تعاونيات البناء والاسكان والسيد..... والذى ينص على أن
يتعهد الطرف الثانى (المقترض) بسداد القرض المشار اليه
الى خزينة الهيئة أو الجهة التى تحددها فى مدة ٢٠ سنة على
أقساط سنوية مضافا اليها عائد استثمار على النحو التالى:

١ - مبلغ ١٨٦٩٢ ج فقط ثمانية عشر ألفا وستمائة واثنان
وتسعون جنيها بواقع عائد ٤٪ سنويا.
ومقدار القسط السنوى ١١٤٤٦٧٠ جنيه.

ويستحق القسط الأول بعد مضى ثلاث سنوات من تاريخ
صرف أول دفعة من قيمة القرض . ويحسب عائد الاستثمار من
تاريخ صرف كل دفعة ويحصل العائد سنويا أثناء فترة
التنفيذ..... واستبانت أن السيد المقترض قد تعاقد مع
الهيئة المذكورة على اقتراض مبلغ ١٨٦٩٢ جنيه بفائدة ٤٪
يسدد على أقساط سنوية متساوية لمدة ٢٠ سنة . ويبدأ سداد
القسط الأول البالغ مقداره ١١٤٤٦٧٠ ج بعد مضى ثلاث
سنوات من تاريخ حصوله على أول دفعة من مبلغ القرض وعلى
أن يحصل العائد المتلق عليه سنويا . أثناء فترة التنفيذ .

ولما كان من المقرر وفقا لأحكام القانون المدني الخاضع له هذا القرض أن العقد شريعة المتعاقبين بحيث تقوم قواعده مقام قواعد القانون بالنسبة لطرفيه فلا يجوز نقضه أو تعديله إلا باتفاقهما وأنه يتعين تفسير أحكام هذا العقد عند الاقتضاء وفقا للإرادة المشتركة لطرفيه وبما يتفق ومبدأ حسن النية في تنفيذ العقود.

وإذا كان الثابت في الحالة المعروضة أن عقد القرض المشار إليه قد تناول بالتنظيم كيفية سداد القراض على نحو واضح لا يعتريه أي لبس أو غموض بأن جعل سداد مبلغ القرض يتم على أقساط سنوية لمدة معينة وبعائد يحسب ابتداء من تاريخ صرف أول دفعة ويحصل سنويا أثناء مدة التنفيذ أي في نهاية كل سنة وليس مقدما وعلى أن يمنح المقرض فترة سماح مدتها ثلاث سنوات يبدأ بعدها في سداد الأقساط المستحقة على النحو المحدد بالعقد المذكور وبذلك تكون أحكام هذا العقد واضحة في تحديد حقوق والتزامات طرفيه وتكون ما قامت به الهيئة المقرضة من خصم العائد المستحق عن فترة السماح مقدما وليس في نهاية كل سنة كما ينص على ذلك العقد أمرا غير جائز وتم بالمخالفة لأحكامه الصريحة ولا يغير من ذلك ما تحتج به الهيئة المذكورة من أن مجلس إدارتها قد سبق ووافق في تاريخ سابق على تاريخ إبرام هذا العقد وذلك في ١٥/٧/١٩٨٢ على خصم عائد القروض التي تمنحها عن فترة السماح مقدما ومرة واحدة عند حصول المقرض على القرض الممنوح له وأنه قد تم التصديق على هذا القرار من الوزير المختص في تاريخ سابق أيضا على انعقد المشار إليه وصار بذلك هذا القرار جزءا مكتملا لأحكام العقد المذكور لا وجه لذلك إذ أن نصوص العقد الصريحة تتنافى مع ما تضمنه القرار المذكور في هذا الخصوص ولا يسوغ الرجوع

الى أحكام القرارات الصادرة من الهيئة فيما يخالف الإرادة الصريحة للطرفين التي تتمثل في الأحكام الواضحة التي تضمنها العقد والتي لا تحتاج الى تفسير أو تأويل.

لذلك انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع التي مايلي:

أولا - ان عائد الاستثمار المستحق على مبلغ القرض الممنوح للأستاذ..... يحسب ابتداء من تاريخ حصوله على كل دفعة من القرض المشار اليه ويستحق هذا العائد سنويا وفي نهاية كل سنة وليس مقدما.

ثانيا - أنه لم يكن من الجائز وفقا لأحكام عقد القرض المذكور خصم المبالغ التي تمثل العائد المستحق عن السنتين الأولتين من قيمة القرض قبل حلول ميعاد استحقاقها.
(ملف ١٢٢/٢/٧ - جلسة ١٩٨٨/١/٢٠)

قاعدة رقم (٧٩)

المبدأ : العقود معنية كانت أو ادارية يجب ان يتم تنفيذها وفقا لما اتفق عليه أطرافها وبطريقة تتفق مع حسن النية وأنه في تفسير هذه العقود يجب البحث عن النية المشتركة للمتعلقين والإرادة الحقيقية لهما دون الإكوف عند الإرادة الظرفية لأي منهما.

الفتوى : ان هذا الموضوع مرص على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٩٨٩/٦/٢١ فتبين لها أن العقد المبرم بين الوزارة والشركة قد نص في المادة الأولى منه على أن يتم دفع اجمالي القيمة المتعاقد عليها الى الطرف الثاني - الشركة - والبالغ قدرها ٢٦٤٢٢٢٠ مليونين وستمائة وثلاثة وأربعين ألفا وستمئة وعشرين جنيها مصريا بواقع ٢٢٢٠-٢٦٥ مليونين وخمسمائة

وثلاثة ألفا وثلاثمائة وعشرين جنيها للآلات و ١٤.٠٠٠ ج مائة وأربعين ألف جنيه مصري للبرامج على دفعات كالاتي:
(ولا قيمة الآلات

(١) ٤٠٪ من قيمة الآلات وتبلغ ١٠٠١٣٢٨ ج مليون وألف وثلاثمائة وثمانية وعشرين جنيها مصريا بعد التوقيع على هذا العقد مقابل خطاب ضمان غير مشروط بنفس القيمة يقدمه الطرف الثاني صادر من أحد البنوك المعتمدة ويقوم العميل بالأفراج منه فور توريد جميع الآلات المتفق عليها الى المواقع التي يحددها الطرف الأول (الوزارة).

(٢) ٢٠٪ من قيمة الآلات بعد توريد الآلات الى جميع المواقع التي يتم تحديدها بمعرفة الطرف الأول.

(٣) ٢٠٪ من قيمة الآلات بعد تركيب وتسليم الآلات صالحة للعمل.

(٤) ٢٠٪ من قيمة الآلات بعد التشغيل النهائي للنظام.

(٥) يقدم الطرف الثاني وقت التوقيع على هذا العقد خطاب ضمان غير مشروط من أحد البنوك المعتمدة بقيمة ١٠٪ من قيمة الآلات كضمان نهائي ويظل ساري المفعول حتى تاريخ انقضاء فترة الضمان.

وأن المادة الرابعة منه قد نصت على أن " يقوم الطرف الأول - الوزارة - بتجهيز المكان المناسب لتركيب الآلات.....".

واستعرضت الجمعية العمومية ماورد بالأوراق من أن الشركة أخطرت الوزارة في ١٧/٣/١٩٨٧ بوجود جميع الآلات المتعاقد عليها وبأن الشركة مستعدة للتركيب بالمواقع التي تحددها الوزارة إلا أن الأخيرة نظرا لعدم انتهائها من تجهيز

المواقع رأت ابقاء الأجهزة مخزنة لدى الشركة لحين الانتهاء من تدبير المواقع مع التأمين بمعرفة الشركة على هذه الآلات لصالح الوزارة، كما قامت الوزارة بصرف البفعتين الثانية والثالثة من قيمة الآلات المتعلقة بالتوريد والتركيب للشركة بعد أن تقدمت ببوالص التأمين وقرار بالتزامها بتخزين الآلات التي لازالت مودعة مخازنها لحساب وزارة العدل وتعهدتها بالتأمين عليها والمحافظة عليها سليمة على نفقتها لحين الانتهاء من تجهيز الأماكن المعدة لتركيبها ومسئولية الشركة عن سلامتها وعن تركيب الأجهزة في المواقع فور تجهيزها وتشغيلها وصيانتها.

ومن حيث أنه من الأصول المقررة أن العقود مدنية كانت أو ادارية يجب أن يتم تنفيذها وفقا لما اتفق عليه أطرافها وبطريقة تتفق مع حسن النية وأنه في تفسير هذه العقود يجب البحث عن النية المشتركة للمتعاقدين والارادة الحقيقية لهما دون الوقوف عند الارادة الفردية لأي منهما. وبما أن الثابت من النص الصريح للمادة الأولى من العقد المشار اليه أن خطاب الضمان موضوع طلب الرأي إنما يقابل صوف الدفعة الأولى وأن الوزارة التزمت بالافراج عنه فور توريد جميع الآلات المتفق عليها الى المواقع التي يحجبها الطرف الأول (الوزارة)، ومن ثم فإنه متى أوفت الشركة بالتزامها بتوريد جميع الآلات المتفق عليها الى هذه المواقع تعين على الوزارة رد خطاب الضمان سالف الذكر الى الشركة متى كان الثابت أن الوزارة لم تقم بتجهيز المواقع اللازمة لتركيب هذه الآلات مما دعا الوزارة أن تصرف للشركة البفعتين الثانية والثالثة من قيمة الآلات وفقا للفقرة الأخيرة من المادة الأولى من العقد وأن الشركة تقدمت باقرار بموافقة الوزارة تتعهد فيه بتخزين هذه الأجهزة والآلات لحساب الوزارة في الأماكن المناسبة

لذلك حتى لا تتعرض للتلف كما تعهدت بالتأمين عليها والمحافظة عليها سليمة وذلك كله على نفقتها لحين الانتهاء من تجهيز الأماكن المعدة لتركيبها مع تنفيذ كافة التزاماتها المبينة بالعقد وملاحقه ومسئوليتها مسئولية كاملة عن تركيب هذه الأجهزة في المواقع فور تجهيزها وتشغيلها وصيانتها - فان ذلك كله يعنى أن الوزارة ارتضت بعد تأخرها في تجهيز مواقع التركيب - أن تكون الأماكن التي أقرت الشركة بتخزين الآلات فيها هي - مواقع توريد الآلات ، ومتى كان خطاب الضمان المشار اليه يظل ساريا حتى توريد هذه الآلات ولا يضمن تركيبها فانه يكون واجب الرد للشركة بعد وفائها بالتزامها بالتوريد. وبما أنه لا يغير من ذلك ما يثار من أن المتعاقدين توقعا حصول تأخير من جانب الوزارة في تجهيز المواقع ووضعها له جزاء هو أن يكون للشركة الحق في اقتضاء الدفعات التالية لأن المواقع المقصودة هنا هي المواقع المناسبة للتركيب وهي غير مواقع التوريد التي ارتضى المتعاقدين تعديدها على النحو المتقدم بموجب الاقرار الذي تقدمت به الشركة حسبما سلف بيانه.

لذلك انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى جواز الافراج عن خطاب الضمان المقدم من شركة..... عن الدفعة الأولى من قيمة الآلات بعد تمام توريدها.
(ملف ١٣٣/١/٤٧ - جلسة ١٩٨٩/٦/٢١)

قاعدة رقم (٨٠)

المبدأ : الأصل في تفسير العقود مدنية كانت أو إدارية انه إذا كانت عبارة العقد واضحة فلا يجوز الانحراف عنها عن طريق تفسيرها بقصد التصرف على إرادة المتعاقدين ، إذا كانت غير واضحة يجب التقصي عن النية الحقيقية المشتركة للمتعاقدان ذوي الوقت عن المعنى الحرفي للألفاظ

لا يؤخذ في هذه الحالة بالمعنى الظاهر للفظ بل يجب أن يعدل عنه إلى المعنى الذي قصد إليه المتعاقدان على أسس موضوعية يمكن الكشف عنها.

المحكمة : ومن حيث أنه من القواعد الأصولية في التفسير أن الأصل في تفسير العقود مدنية كانت أو إدارية أنه إذا كانت عبارة العقد واضحة فلا يجوز الانحراف عنها عن طريق تفسيرها بقصد التصرف على إرادة المتعاقدين، أما إذا كانت غير واضحة فقد لزم التقصي من النية الحقيقية المشتركة للمتعاقدين بون الوقوف على المعنى الحرفي للألفاظ استجلاء للمعنى الذي قصد طرفي التعاقد، وفي هذه الحالة لا يؤخذ بالمعنى الظاهر للفظ، بل يجب أن يعدل عنه إلى المعنى الذي قصد إليه المتعاقدان على أسس موضوعية يمكن الكشف عنها.

ومن حيث أن الطاعن يعمل - كما سلف القول - لدى الشركة..... بعقد عمل موضوعه القيام بعمل له صفة الانتظام والثبات وتتقاضى عنه مقابلاً شهرياً ومتفقاً عليه، وتتجدد هذه العلاقة سنوياً ما لم يطلب أحد الطرفين إنهاؤها، وتتقاضى في نهاية التعاقد مكافأة عن كل سنة من سنوات الخدمة، ومن ثم فإن ما يتقاضاه من الشركة المتعاقد معها يعتبر أجراً يمثل دخلاً يحول بينه وبين استحقاق المبلغ الشهري الإضافي المقرر لأصحاب المعاشات من أعضاء الهيئات القضائية ويوجب وقف صرف هذا المبلغ إليه من تاريخ هذا التعاقد، وأن ورد بنص العقد أن ما يتقاضاه مكافأة، حيث أن المقصود بالمكافأة أو البدل هو ما يتقرر للعضو نتيجة قيامه لحساب جهة معينة بعمل مرض أو مهمة قضية يتقاضى عنها هذا المقابل وينتهي بانتهاء هذا العمل بون وجود علاقة عمل لها صفة الانتظام والثبات النصبي على عكس الحالة محل الطعن.

(طعن ٨٩٦ لسنة ٣٦ ق - جلسة ١٩٩١/٤/٧)

قاعدة رقم (٨١)

المبدأ : العقد هو وليد الإرادة المشتركة للمتعاقدين وليس ثمرة الإرادة المنفردة لأيهما. في مقام تفسير العقد يلزم التعرف على الإرادة المشتركة للمتعاقدين وتقصى النية الحقيقية لها.

المحكمة : ومن حيث أن التعهد الصادر من المدعى الأول هو عقد ادارى توافرت فيه خصائص ومميزات العقود الادارية وقد التزم فيه بالتدريس لمدة خمس سنوات عقب أتمام دراسته وتضمن شرطاً يرد جميع نفقات دراسته في حالة عدم وفائه بهذا الالتزام الا أنه من المستقر في قضاء هذه المحكمة أن العقد هو وليد الإرادة المشتركة للمتعاقدين وليس ثمرة الإرادة المنفردة لأيهما فمن ثم كان لزاماً في مقام تفسير العقد التعرف على الإرادة المشتركة للمتعاقدين وتقصى النية الحقيقية لها وذلك خلال استجلاء عبارات العقد والظروف التي أحاطت بتنفيذه واعتبر ذلك كلاً لا يتجزأ بحيث لا يسوغ استخلاص الحكم في هذا الخصوص من نص أو عبارة استقلالاً عن سائر النصوص وما استبعد من تعديل أو بمعزل عنها وذلك كله بمرعاة طبيعة التعامل بها ينبغي أن يتوافر من أمانة وثقة بين المتعاقدين.

(طعن ١٨٥٤ لسنة ٢٢ ق - جلسة ١٩٩٢/٢/١٦)

خامساً : تنفيذ العقد

(المادة رقم ٨٢)

المبدأ : نص المادة ١٤٨ من القانون المدني على وجوب أن يكون تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية . هذا الأصل من أصول القانون وهو بمثابة حسن النية في تنفيذ العقد يظل العقود جميعاً سواء تلك التي تبرم بين الأفراد فيما بينهم أو بين الجهات الإدارية بعضها البعض ومن مقتضى أعماله ألا يتعسف أى طرف في العقد في المطالبة بحقوقه الناشئة منه والمنبثقة عنه .

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لتسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة في الأول من مارس سنة ١٩٩٢ لاستبيان لها أن المادة ١٤٨ من القانون المدني تنص على أنه :

" يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية " وهذا الأصل من أصول القانون وهو مراعاة حسن النية في تنفيذ العقد يظل العقود جميعاً سواء تلك التي تبرم بين الأفراد فيما بينهم أو بين الجهات الإدارية بعضها البعض، ومن مقتضى أعماله ألا يتعسف أى طرف في العقد في المطالبة بحقوقه الناشئة منه والمنبثقة عنه . وعلى ذلك فإنه متى كانت هيئة كهربية الريف قد التزمت بتوصيل التيار الكهربائي الى مبنى كلية التربية بجامعة المنوفية وأوفت التزامها طبقاً للأصول الفنية السليمة فلا يقدو شئ من وجه لتمسك الجامعة بتركيب لوحة التوزيع التي وردت في المقياسة المبدئية التي أعدتها الهيئة من قبلها كسبيل الى استظهار تكاليف العملية . ثم عدلت عنها عند التنفيذ بعد ما تبين لها عدم توافر هذه اللوحة بمخازنها اذ لم يؤثر ذلك على حسن أداء الهيئة لما التزمت به من توصيل التيار الكهربائي

الى مبنى كلية التربية فلا يبقى للجامعة بعد ذلك فى اطار من مبدأ حسن النية الذى يحكم مسار العقود سوى الحق فى استرداد ما أدته زائدا عما تكلفت هذه العملية ويقدر بمبلغ ستة وعشرين ألفا ومائة واثنين وستين جنيها.

لذلك انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى الزام الهيئة العامة لكهربية الريف أداء مبلغ ٢٦١٦٢ر٥٠ (ستة وعشرين ألفا ومائة واثنين وستين جنيها وخمسين قرشا) الى جامعة المنوفية ورفض ما عدا ذلك من طلبات.
(ملف ١٩٠٣/٢/٣٢ - جلسة ١٩٩٢/٢/١)

ملحوظا : فسخ العقد

قاعدة رقم (٨٣)

المبدأ : المادة ١٥٩ من القانون المدنى تقضى بأنه : فى العقود الملزمة للجانبين اذا انقضى التزام بسبب استحالة تنفيذة إنقضت معه الالتزامات المقابلة له وينفسخ العقد من تلقاء نفسه . ويترب على ذلك عودة المتعاقدين الى الحالة التى كانوا عليها قبل العقد . الخطأ العقدى هو عدم قيام المدين بتنفيذ التزاماته الناشئة عن العقد أى كان السبب فى ذلك . يستوى فى ذلك أن يكون عدم التنفيذ ناشئا عن عمد أو إهمال أو فعله دون عمد أو إهمال .

المحكمة : اعمالا لنص المادة ١٥٩ من القانون المدنى التى تنص على أنه فى العقود الملزمة للجانبين اذا انقضى التزام بسبب استحالة تنفيذة انقضت معه الالتزامات المقابلة له وينفسخ العقد من تلقاء نفسه . ويترب على ذلك عودة المتعاقدين الى الحالة التى كانوا عليها قبل العقد . ومن الأمور المسلمة فى العقود كافة سواء كانت عقودا ادارية أو مدنية أن الخطأ العقدى هو عدم قيام المدين بتنفيذ التزاماته الناشئة عن العقد أى كان السبب فى ذلك ويستوى فى ذلك أن يكون عدم التنفيذ ناشئا عن عمد أو إهمال أو فعله دون عمد أو إهمال .

ومن حيث أنه على مدى ما تقدم ولما كان تقرير الخبير المنتدب في الدعوى قد ذهب الى تعويض الشركة المدعية بواقع ٢٠٪ من الأضرار المتفق عليها بالعقد (قوب) مما لحقها من خسارة وما فاتها من كسب وكان رأى الخبير لا يقيد المحكمة أعمالا لصريح نص المادة ١٥٦ من قانون الإثبات فضلا عن أن ما انتهى اليه الخبير من رأى لم يضع في الحسبان جوانب الخطأ الثابتة قبل الشركة الطاعنة وما يمكن أن يستفرقه هذا الخطأ من قيمة التعويض الذي ارتأه الخبير فإن الحكم المطعون فيه وقد قدر قيمة التعويض بواقع ٢٠٪ من الأضرار وعلى نحو ما أثبتته تفصيلا لمناصر هذا التقدير وما انتهى اليه من تقدير التعويض بمبلغ ١٠٢٤١٠٠٠٠٠ هو أمر يتفق وصحيح حكم القانون ولا وجه لما يثيره الطاعن في أوجه طعنه من أنه كان يتعين تقدير التعويض وقت صدور الحكم لأن ذلك لا يتأتى إلا اذا كان الضرر متغيرا. أما اذا كان الضرر ثابتا كما هو الحال في النزاع الماثل حيث استقرت عناصر تقدير قيمته وقت حدوثه فإن العبرة في هذه الحالة في تحديد مقدار التعويض يكون بوقت حدوث الضرر كما لا يغير من ذلك طلب الشركة الطاعنة تعويضها بمبلغ مليون دولار واحتياطيا ما يقابل هذا المبلغ بالعملة المصرية اذ طلبها هذا لا يجد له صدى من الأوراق أو الأدلة التي تؤيد حدوث هذا الضرر الذي يوازي قيمته هذا المبلغ خاصة وقد ثبت من الأوراق أن الشركة المدعية لم تقدم للخبير مستندا قاطعا ومنتهجا في بيان مدى الضرر الذي لحق بها واقتصرت على تقديم شهادات من بعض الشركات بما تكلفته من نفقات، وكلها لا ترقى لأن تكون بذاتها دليلا كافيا يمكن التعمويل عليه علاوة على أن المحكمة عند تقديرها للتعويض المشار اليه قد استندت

في ذلك الى عناصر أساسية صحيحة مستمدة من وقائع النزاع
الثابتة بالأوراق وما ورد بتقرير الخبير المنتدب.
(طعن ٧٧٤ لسنة ٢٢ ق - جلسة ١٢/٥/١٩٩٢)

سابعاً - انتهاء العقد

قاعدة رقم (٨٤)

المبدأ : عقد غير محدد المدة - لكل من طرفيه أن يقرّر من جانبه انتهاء
العقد - شريطة أن يسبق الانهاء انذار الطرف الآخر في تاريخ سابق على
الانتهاء بشهر على الأقل.

المحكمة : ومن حيث أنه عن الشق الأول من المخالفة
الأولى، والتمثل في أنه التحق بمصلحة الميكانيكا والكهرباء
رغم تبعيته لشركة مصر للألومنيوم. فإن الثابت بالأوراق أن
الطاعن المهندس..... قد تقدم بطلب الى السيد المهندس
مفوض شركة مصر للألومنيوم يبدى فيه رغبته في التعيين
بالشركة، وقد تم التأشير على هذا الطلب في ١١/٤/١٩٨١
بالموافقة على تعيينه بالشبكات والتحكم لحاجة الإدارة الى
مهندسين كهرباء قوى وبناء على ذلك تم في ١٨/٥/١٩٨١ إبرام
عقد عمل مؤقت مع الطاعن لم يتضمن تحديد مدة لسريانه،
ونص في البند الثاني منه على أنه " يحق لأي الطرفين إنهاء
هذا العقد في أي وقت وفقاً لاحتياجات كل منهما، على أن
يسبق الانهاء انذار لمدة شهر على الأقل".

ومن حيث أن الواضح من هذا العقد المبرم بين الطاعن
وبين شركة مصر للألومنيوم أنه عقد غير محدد المدة، وأنه
لكل من طرفيه أن يقرّر من جانبه انتهاء العقد على أن يسبق
الانتهاء انذار الطرف الآخر في تاريخ سابق لانتهاء بشهر على
الأقل.

ومن حيث أن الثابت من ملف خيمة الطاعن بمصلحة

الميكانيكا والكهرباء أنه تم تعيينه بمقتضى قرار وزير الميناء رقم ١٧٩٨ لسنة ١٩٨١ المشار فى ديباجته الى أنه صدر بعد الاطلاع على الاستمارة ١٠٣ ع.ح الموضح بها أنه ليس له مدة خدمة سابقة بأية جهة حكومية أو غير حكومية.

ومن حيث أن الثابت من ملف خدمة الطاعن بشركة مصر للألومنيوم أنه لم يتقدم بانذار بإنهاء خدمته الى الشركة قبل رغبته فى انائها بشهر على الأقل، فإن مفاد ذلك أنه حين التحق بالعمل بمصلحة الميكانيكا والكهرباء كان لازال مرتبطا بعقد العمل المبرم بينه وبين شركة مصر للألومنيوم ومن ثم يكون الشق الأول من المخالفة الأولى المنسوبة الى الطاعن ثابتة فى حقه.

(ملعن ٢٠٥٥ لسنة ٣١ ق - جلسة ١٩٨٩/٣/٤)

ثامنا، يعتبر من قبيل العقود الرضائية الاكتاب

فى اسهم الشركات للمساهمة أو فى زيادة

رأس مال هذه الشركات

قاعدة رقم (٨٥)

المبدأ : الاكتاب فى اسهم الشركات المساهمة أو فى زيادة رأس مال هذه الشركات يعتبر من قبيل العقود الرضائية الملزمة للطرفين . يكفى لانعقاده أن يبدى المساهم رغبته فى الاكتاب بقرار معين من الاسهم خلال الاجل المحدد للاكتاب . اذا تم ابداء هذه الرغبة خلال هذا الاجل ولم تعترض الشركة انعقد العقد . سداد قيمة ما تم الاكتاب فهو نتيجة لهذا العقد وليس شرط لانعقاده أو صحته . اذا لم يشترط المشروع فى القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ بشأن شركات المساهمة وشركات التوصية بالاسهم والشركات ذات المسؤولية المحدودة لصحة الاكتاب أو لنقله أداء مبلغ معين عند ابداء الرغبة فى الاكتاب اذا لاقى هذه الرغبة قبول الشركة صراحة الرضا بعدم اعتراضها فى الوقت المناسب انعقد العقد يلتزم المكتتب ببناء

على أحكامه بأداء قيمة ما اكتتب فيه ويكون هذا الأداء منتجاً لكافة آثاره .

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة بتاريخ ١٩٨٨/٥/٢٥، فاستعرضت أحكام قانون شركات المساهمة وشركات التومية بالأسهم والشركات ذات المسئولية المحدودة الصادرة بالقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ ولا تحته التنفيذية. كما استعرضت نشرة الاكتتاب العام في زيادة رأس مال بنك فيصل الاسلامي المصري من ٤٠ مليون الى ١٠٠ مليون دولار أمريكي الصادرة بناء على قرار الجمعية العامة للمساهمين بالبنك المتعقده بتاريخ ٣١ يناير سنة ١٩٨٤. بلغت جملة الأسهم المقررة لزيادة رأس المال ٦٠٠ ألف سهم قيمتها ٦٠ مليون دولار أمريكي قيمة السهم الواحد مائة دولار أمريكي أو ما يعادله بالجنية المصري قام المساهمون القدامى بتغطية ٢٠٢٤٨١ وتبقى ٣٩٧٥١٩ سهما طرحت للاكتتاب العام على أساس دفع ٥٠٪ من قيمة السهم الاسمية عند الاكتتاب و ٥٠٪ من هذه القيمة مقابل مصاريف اصدار تدفع بالكامل و ٤٠٪ من القيمة مقابل علاوة اصدار تدفع بالكامل. حددت النشرة مكان السداد بالنسبة للمقيمين خارج جمهورية مصر العربية عن طريق أحد مراسلي البنك بالمملكة العربية السعودية ودول الكويت والأردن والبحرين وبنى والسودان وقطر وبالنسبة للمقيمين بالدول الاجنبية يتم دفع قيمة الاكتتاب بموجب شيك مصرفي أو حوالة تلخيصية. وحددت فترة الاكتتاب بعدة أشهر انتهت في ١٧/٦/١٩٨٥.

وتبينت الجمعية العمومية أن الاكتتاب في أسهم الشركات المساهمة أو في زيادة رأس مال هذه الشركات يعتبر من قبيل العقود الرضائية الملزمة للطرفين يكفي لاتحقيقه أن يبدي

المساهم رغبته في الاكتتاب بقدر معين من الأسهم خلال الأجل المحدد للاكتتاب. فإذا ما تم ابداء هذه الرغبة خلال هذا الأجل ولم تعترض الشركة انعقد العقد. أما سداد قيمة ما تم الاكتتاب فهو نتيجة لهذا العقد وليس شرطاً لانعقاده. أو صحته إذ لم يشترط المشرع في القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ المشار اليه لصحة الاكتتاب أو لنفاذه أداء مبلغ معين عند ابداء الرغبة في الاكتتاب، فإذا ما لاقت هذه الرغبة قبول الشركة صراحة الرضا بعدم اعتراضها في الوقت المناسب انعقد العقد. والتزم المكتتب بناء على أحكامه بأداء قيمة ما اكتتب فيه، ويكون هذا الأداء منتجاً لكافة آثاره.

ويتطبيق ما تقدم على اكتتاب البنوك الثلاثة سائلة البيان فالبيان من الأوراق أنها أبدت رغبتها في الاكتتاب في أسهم زيادة رأس مال بنك فيصل الاسلامى المصرى بناء على نشرة الاكتتاب سائلة البيان خلال فترة الاكتتاب العام التى انقضت فى ١٩٨٥/٦/١٧ ومن ثم فإن أداء قيمة هذه الاكتتابات عقب انتهاء فترة الاكتتاب مباشرة يكون منتجاً لكافة آثاره.

لذلك انتهت الجمعية العمومية للقسمى الفتوى والتشريع الى صحة اكتتاب البنوك المشار اليها فى اكتتاب زيادة رأس مال بنك فيصل الاسلامى فى الحالة المعروضة.

(ملف ٦١/٢/١٦ - جلسة ١٩٨٨/٥/٢٥)

عقود ادارى

الفصل الاول - ماهية العقد الادارى

الفرع الاول - العقود الادارية يحكمها مبدأ العقد شريعة المتعاقدين

الفرع الثانى - شروط اعتبار العقد عقدا اداريا

الفرع الثالث - معيار التفرقة بين العقد الادارى والعقد المدنى

الفصل الثانى - ابرام العقد الادارى

الفرع الاول - احكام عامة

أولا - قيود تعبير جهة الادارة عن إرادتها فى ابرام عقوبها

ثانيا - الايجاب والقبول فى العقود الادارية

ثالثا - العقد الادارى غير المكتوب

رابعا - تجديد العقد الادارى

الفرع الثانى - المناقصة والمزايدة

أولا - عدم جواز حجب أى عطاء يقدم فى المناقصة عن لجنة

فض المظاريف

ثانيا - مشتعلات العطاء

ثالثا - لجهة الادارة وضع أعلى فئة فى العطاءات المقبلة

للمند الذى سكت مقدم العطاء من تجديد لفئة

رابعا - التأمين

خامسا - إلغاء المناقصة

سادسا - متى جواز الاتفاق فى العقد على استبعاد احكام

لجنة المناقصات والمزايدات

سابعاً - حدود سلطة مصلحة الجمارك في التصرف في

البضائع

ثامناً - حدود سلطة مجلس إدارة شركات القطاع العام عند

وضع لائحة داخلية سارية للقواعد المعمول بها

الفرع الثالث، الممارسة

أولاً - لجنة الممارسة

ثانياً - الأصل هو التعاقد بطريق المناقصة، ولا يلجأ إلى

الممارسة إلا استثناء

الفصل الثالث، تنفيذ العقد الإداري

الفرع الأول، المبادئ العامة في تنفيذ العقد الإداري

أولاً - حقوق والتزامات المتعاقد يحدهما العقد

ثانياً - وجوب توافر حسن النية في تنفيذ العقد

ثالثاً - للإدارة سلطة الإشراف والتوجيه على تنفيذ العقد

الإداري والائتلاف بتعديل شروطه والإضافة إليها بما

تراه متفقاً مع المصالح العام

رابعاً - شروط تعديل العقد بالزيادة والنقص

خامساً - الثمن

سادساً - الخطأ العقدي

الفرع الثاني - عوارض تنفيذ العقد الإداري

أولاً - نظرية الظروف الطارئة

١ - مناط تطبيق نظرية الظروف الطارئة

ب - ما لا يعد من قبيل الظروف الطارئة

الفرع الثالث - الإخلال بتنفيذ العقد الإداري والجزاءات التي تملك الإدارة توقيعها على المتعاقد المقصر

المبحث الأول - الغرامة التهديدية

المبحث الثاني - غرامة التأخير

أ - اختلاف غرامة التأخير عن الشرط الجزائي

ب - اختلاف غرامة التأخير عن التعويض الاتفاقى

ج - كيفية حساب غرامة التأخير

د - توقيع غرامة التأخير لا تستلزم اثبات الضرر

هـ - الاعفاء من توقيع غرامة التأخير

المبحث الثالث - مصادرة التأمين

المبحث الرابع - فوائد التأخير

- مناهل استحقاقها

المبحث الخامس - الجزاءات التي توقيعها جهة الإدارة على المتعاقد

المقصر - التنفيذ على حساب المتعاقد المقصر

المبحث السادس - جزاء مخالفة المتعاقد بالتزامه بالضمان

الفرع الرابع - مسؤولية الإدارة التعاقدية

الفصل الرابع - بعض أنواع العقود الإدارية

الفرع الأول - عقد المقاولة

الفرع الثاني - عقد التوريد

الفرع الثالث - العهد بالتنظيم في الدراسة وخدمة الحكومة

الفرع الرابع - التزام المرافق العامة

الفرع الخامس - عقد المساهمة في مشروع ذي نفع عام

الفصل الخامس - مسائل متنوعة

أولاً - جواز الاتفاق على الالتجاء الى التحكيم فى العقود
الادارية

ثانيا - اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى بنظر
المنازعات المتعلقة بعقود الالتزام والأشغال العامة

ثالثا - القرارات التى تصدرها جهة الادارة استنادا الى
نصوص العقد أو تنفيذا له لا يتغير سحبيها بمواعيد الالغاء

رابعا - مناط جواز تكليف أيا من شركات أو منشآت
المقاولات الداخلة فى القطاع العام بتنفيذ الأعمال اللازمة
لخطة التنمية الاقتصادية

خامسا - عدم جواز حبس الضمان النهائى بعد اتمام
الأعمال وتسليمها نهائيا الا بناء على مديونية حقيقية لها
سندها من الواقع والقانون

سادسا - يحق لجهة الادارة بغير نص فى العقد الافادة بما قد
تعرض له الأسعار من خفض

سابعا - لجنة التشحين

ثامنا - اختصاص قسم العقود بمحل المدينة بمباشرة
الاختصاصات القانونية والادارية المتعلقة بعمليات الشراء

الفصل الأول

ماهية العقد الإداري

الفرع الأول

العقد الإداري يحكمها مبدأ

العقد شريعة المتعاقدين

قاعدة رقم (٨٦)

المبدأ : العقود الإدارية شأنها شأن العقود المدنية يحكمها أصل عام هو أن العقد شريعة المتعاقدين . حيث تقوم قواعده مقام قواعد القانون بالنسبة لطرفيه .

المحكمة : وحيث أن العقود الإدارية شأنها في هذا شأن العقود المدنية يحكمها أصل عام هو أن العقد شريعة المتعاقدين حيث تقوم قواعده مقام قواعد القانون بالنسبة لطرفيه، واذ تضمنت شروط العملية مثار النزاع أحكاما تغاير في بعض بنودها الأحكام الواردة في قانون تنظيم المناقصات والمزايدات ولائحته التنفيذية خاصة البندين رقمي ٢٨، ٢٣ منها، اذ تضمن الأول نصا خاصا ببيان مقدار الأعمال التي يلتزم المقاول بتنفيذها وأن الكميات المبينة بالمقاييس والرسومات تقريبية الفرض منها بيان مقدار الأعمال موضوع العقد بصفة عامة وأن الأثمان التي تدفع للمقاول تكون على أساس الكميات التي تنفذ فعلا والتي تتبين من القياس على الطبيعة أثناء سير العمل سواء كانت تلك الكميات أقل أو أكثر من الوارد بالمقاييس أو الرسومات أو نشأت الزيادة أو النقص عن خطأ في حساب المقاييس الابتدائية أو عن تغييرات أدخلت في العمل بمقتضى أى حق مخول للوزارة.. وفي الأحوال التي يوجد فيها بنود اختيارية يكون للوزارة الخيار في أن تكلف

المقاول بإجراء العمل المبين بهذه البنود كله أو بعضه أولاً
تخلّفه به دون أن يكون له أى حق فى الاعتراض أو المطالبة
بأى تعويض.

كما تضمن البند ٢٢ من العقد الخاص بالعملية موضوع
المنازعة نصاً خاصاً بحالات تعديل العقد فى حالة ما إذا
كانت التعديلات من أنواع ماورد فى المقاييس الابتدائية فهنا
تكون المحاسبة عليها حسب الأنواع المعادلة لها بالمقاييس
المذكورة، أما إذا كانت أنواع التعديلات لا تنطبق على الفئات
الواردة بالمقاييس الابتدائية فتقدر قيمتها بحسب قائمة
الائتمان المعمول بها فى المنطقة التى تقع فيها هذه الأعمال
وقت تقديم العطاء مع اضافة أو خصم ما يكون المقاول قد قبله
من علاوة أو تخفيض حسب الظروف..... وفى حالة الأمر بأعمال
تعديلية أو اضافية لا تطبق عليها الفئات الواردة بالمقاييس
أو قائمة الائتمان السابقة الفكر يتفق على فئة لها بين المقاول
ومدير عام قسم الهندسة قبل البدء فى العمل على ألا يتأخر
تنفيذ العمل بسبب أى خلاف يقوم بين الفريقين فى هذا الشأن.

واذ لم يتضمن أى من هذين النصين أعمال شرط الأولوية أو
تحديد نسبة معينة من الأعمال لا يجوز للوزارة تجاوزها عند
تكليف المقاول بالأعمال الإضافية فإن تنظيم شرط الأعمال
الزائدة على الوجه الوارد بكراسة الشروط العمومية لا يسمح
بتطبيق النصوص المناهضة لها فى لأئحة المناقصات والمزايدات
خاصة المادتين ٨٧، ٩٢ منها، واستناداً الى ما يقتضيه حسن
النية فى تنفيذ العقد الإدارى فإن جهة الإدارة المطعون ضدها
تلتزم بأعمال الشروط التى تلاقى عليها إرادة الطرفين عند
التعاقد دون أعمال شرط الأولوية، سيما وأن الأعمال الإضافية
التي كلف بها المقاول تجاوزت شغل الأعمال التى تم التعاقد

عليها أصلا، وأن جهة الإدارة في حالات معاكسة قد إلتزمت بحاسبة المقاول (الطاعن) دون إعمال شرط الأولوية بإعتباره ينفذ التعليمات الصادرة له بزيادة الأعمال وإحتراما للشروط التعاقد عليها، ولا يغير من ذلك أن تنص المادة ٥٥ من هذه الشروط على أن يتم القيود والشروط العمومية وعقد المقاول لائحة المناقصات والمزايدات الصادرة بالقانون رقم ٢٢٦ لسنة ١٩٥٤ والتي يقر المقاول بأنه إطلع عليها وأنه علم بما جاء بها وموافق عليها إذ أن مقتضى هذا النص أن الشروط العمومية هي أصل ما تم التعاقد عليه ويتممها ما ورد من شروط في أحكام قانون المناقصات والمزايدات ولائحته، يؤكد هذا النظر أن الشروط العمومية نظمت معظم المسائل الجوهرية الواردة في لائحة المناقصات والمزايدات بأحكام مفارقة لها، من ذلك على سبيل المثال المواد ٦، ١١، ٢٢ من الشروط العمومية في شأن تنظيم التأمين الابتدائي والنهائي وقرارات التأخير التي تضمنت هي وغيرها من نصوص الشروط المذكورة تمجيلا جوهريا في أحكام ونصوص اللائحة، ومن ثم يتعين إعمالا لنصوص العقد وما أورده من أحكام مفارقة لأحكام لائحة المناقصات والمزايدات عدم إعمال شروط الأولوية عند اعداد ختامي الأعمال التي كلف بها الطاعن، ومحاسبته على أساس فئات عطائه طبقا للشروط التي أبرم العقد على أساسها، وإذ إنتهى الحكم المطعون فيه إلى خلاف ذلك استنادا الى تفسير خاطئ لنص المادة ٥٥ من الشروط العمومية فإنه يكون قد خالف القانون ويكون النعمى عليه لهذا السبب -الذي يختلف عما أورده الطاعن في صحيفة طعنه - موجبا لإلغاء فيما تضمنته من رفض الدعوى بالنسبة لهذا الشق، ولما هو مسلم به من أن الطعن أمام هذه المحكمة ي طرح المنازعة من جديد في الحكم المطعون فيه برمته ويفتح

٢٧٦-

الباب أمامها لقزن هذا الحكم يزنا مناطه استظهارها إذا كانت قد قامت به حالة أو أكثر من الحالات التي تعييه، وأن لها أن تتصدى للمنازعة لكي تنزل عليها حكم القانون على الوجه الصحيح، دون ما تقيد بالسبب الذي بنى عليه الطعن، مما يتعين معه القضاء بإلزام جهة الإدارة المطعون ضدها بأن تؤدي للطاعن المبلغ المخصوم من مستحقاته ومقداره ٩٦٧٤ر٨٥٥.

(طعن ٣٥٦٥ لسنة ٣٣ ق - جلسة ١٩٩٣/٢/٢)

الفرع الثاني

شروط اعتبار العقد عقدا إداريا

قاعدة رقم (٨٧)

المبدأ : يتعين لإعتبار العقد إداريا أن تكون الإدارة بوصفها سلطة عامة طرفا فيه وأن يتسم بالطابع المميز للعقود الإدارية من حيث اتصاله بمرفق عام واخذه بأسلوب القانون العام فيما تضمنه من شروط غير مألوفة في القانون الخاص . هذه المقومات والخصائص لا تتوافر في العقود التي تحكم العلاقة بين المرفق العام الإقتصادي وبين المستفيعين به وخاصة إذا كان القائم عليه ليس جهة إدارية تعمل بوصفها سلطة عامة . العلاقة بين المرافق العامة الإقتصادية وبين المستفيعين بها علاقة عقدية تخضع لأحكام القانون الخاص فيعد العقد مدنى . لا ينقلب هذا العقد المدنى الى عقد إدارى بمقتضى قواعد تسنها الجهة الإدارية ولا يجوز لها تعديله أو إنهاؤه بإرادتها المنفردة ولو فى صورة قرار بقواعد عامة .

المحكمة : ومن حيث أنه بالإطلاع على القرار المطعون فيه يبين أنه صدر من السيد وزير السياحة والطيران المدنى برقم ٤٢ لسنة ١٩٨٢ فى ٢٤ من فبراير سنة ١٩٨٢ ، وأشار فى ديباجته الى القانون رقم ٦٥ لسنة ١٩٥٤ بتحويل وزير الشؤون البلدية والقروية سلطة التعاقد مع الشركة المصرية للأراضى والمباني فى استغلال منطقة قصر المنتزه وبيع أراضى منطقة المعمورة واستصلاح منطقة المقطم والقانون رقم ٢ لسنة ١٩٧٢ بإشراف وزارة السياحة على المناطق السياحية واستغلالها والقرار الجمهورى رقم ٧١٢ لسنة ١٩٨١ بإعادة تنظيم وزارة السياحة والقرار الجمهورى رقم ٤٢٥ لسنة ١٩٧٩ بتولى وزارة السياحة الادارة والاستغلال المؤقت لمنطقة قصر المنتزه بمنطقة الاسكندرية والقرار الجمهورى رقم ٢٠١ لسنة ١٩٨٢ بتخصيص منطقة قصر المنتزه لأغراض

التتمة السياحية مع استمرار ادارتها واستغلالها عن طريق وزارة السياحة وقرار وزير السياحة والطيران المدني رقم ٣١٩ لسنة ١٩٨٠ بشأن المنطقة السياحية بالمنتزه، ونص في المادة الأولى على أن تنتهي تراخيص شغل كبائن الاستحمام بمنطقة المنتزه بمحافظة الاسكندرية وعقود الأماكن المؤجرة بها التي لا تتعدل أوضاعها بما يتفق وأحكام هذا القرار، وحدد في المادة الثانية مقابل الانتفاع حسب مساحة الوحدة، وأوجب في المادة الخامسة على أصحاب التراخيص القائمة بتعديل أوضاعهم بما يتفق وأحكامه خلال ثلاثين يوما من بدء العمل به، وقضى في المادة السابعة بأن يعمل به من أول مارس سنة ١٩٨٣، وقد نشر بالوقائع المصرية في ١٦ من ابريل سنة ١٩٨٣، ومفاد هذا أن القرار المشار اليه صدر من السيد وزير السياحة بوصفه سلطة عامة وطبقا لأحكام القوانين واللوائح بقصد احداث أثر قانوني معين هو تعديل بعض شروط تراخيص شغل كبائن الاستحمام بمنطقة المنتزه وعقود الأماكن المؤجرة بها وانهاء التراخيص والعقود التي لا تتعدل أوضاعها بما يتفق وأحكامه بغض النظر عن الشروط التي تضمنتها التراخيص القائمة والعقود السارية وقت صدوره وأيما كانت الجهة مصدرة التراخيص أو مبرمة العقود، وإذا يبدو واضحا وجه السلطة العامة في اصدار ذلك القرار وفيما يترتب عليه من آثار لا تتوقف على إرادة المرخص له أو شخص المتعاقد معه، ومن ثم يفرض قرارا إداريا بالمعنى القانوني مما يختص القضاء الإداري بنظر طلب وقف تنفيذه عاجلا وطلب الغائه موضحا،

ومن حيث أن البادئ من طاعن الأديان أن الطاعنة إستأجرت الشقة القريبة بالنور الأرضي بمبنى بلوك الأمناء بمنطقة قصر المنتزه بمقتضى عقد إيجار مؤرخ أول يولييه سنة ١٩٧٥ مبرم

مع شركة المنتزه والمقطم لاستعمالها سكنا خاصا بقيمة إيجارية مقدارها ٢٠٠ جنيه سنويا. والتكليف القانوني السديد لهذا العقد طبقا للمبدأ الذي أرسته المحكمة العليا (الدستورية) بجلسة ٢٩ من يونيه سنة ١٩٧٤ فى الدعوى رقم ١٠ لسنة ٤ القضائية أنه عقد مدنى من عقود القانون الخاص تندرج المنازعات بشأنه فى اختصاص القضاء العادى، فقد قضت بأن العلاقة بين المرافق العامة الاقتصادية وبين المتفاعلين بها علاقة عقدية تخضع لأحكام القانون الخاص لأنه فضلا عن أن هذه الأحكام تتفق مع طبيعة تلك المرافق ومع الأسس التجارية التى تسير عليها، فإنه يتمين لامتياز العقد اداريا أن تكون الإدارة بوصفها سلطة عامة طرفا فيه وأن يتسم بالطابع المميز للعقود الادارية من حيث اتصاله بمرافق عام وأخذه بأسلوب القانون العام فيما تضمنه من شروط غير مألوفة فى القانون الخاص، وهذه المقومات والخصائص لا تتوفر فى العقود التى تحكم العلاقة بين المرفق العام الاقتصادى وبين المتفاعلين به، وخاصة إذا كان القائم عليه ليس جهة إدارية تعمل بوصفها سلطة عامة. وهذا المبدأ يصدق على عقد الإيجار سند الطاعنة لصدوره حسب الظاهر من شركة المنتزه والمقطم وخلوه من شروط استثنائية غير مألوفة فى القانون الخاص، وبذا يخضع لأحكام القانون الخاص وونعقد للقضاء العادى الاختصاص بنظر المنازعات حوله. ولا ينال من ذلك تولى وزارة السياحة الإدارة والاستغلال المؤقت لمنطقة قصر المنتزه طبقا للقرار الجمهورى رقم ٤٢٥ لسنة ١٩٧٩ أو اعتبار هذه المنطقة من المناطق السياحية بالقرار الوزارة رقم ٢١٩ لسنة ١٩٨٠ ثم تولى شركة المنتزه للسياحة والاستثمار إدارة واستغلال هذا المرفق بموجب عقد مع وزارة السياحة وإحساسها وتحت إشرافها. فكل هذه الأوضاع

لا تغير من طبيعة العقد بين المرفق وبين المنتفع به كمعد مدنى، ولا يتقلب هذا العقد الى عقد ادارى بمقتضى قواعد تضمنها الجهة الادارية ولا يجوز لها تعديله أو أنهاء بإرادتها المنفردة ولو فى صورة قرار بقواعد عامة من لدنها، كما هو الشأن فى القرار المطعون فيه حيث انطوى على تعديل لشروط عقد الايجار الخاص بالطاعنة وقضى بانتهائه فى حالة عدم الالتزام بهذا التعديل، وبذا يكون هذا القرار مخالفا للقانون فيما تضمنه من تعديل وانهاء لعقد الايجار الخاص بالطاعنة، الأمر الذى يحق ركن الجدية فى طلبها الحكم بصفة مستعجلة بوقف تنفيذه، كما يتوافر أيضا ركن الاستعجال فى هذا الطلب بالنظر الى ما قد يترتب على هذا التنفيذ من نتائج يتعذر تداركها وخاصة اذا تم التصرف فى الشقة المؤجرة للطاعنة، مما يقتضى القضاء بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه يكون قد خالف القانون اذ قضى برفض طلب وقف تنفيذ هذا القرار وبالتالي فإنه يتعين القضاء بالفاء هذا الحكم وبوقف تنفيذ القرار المطعون فيه مع الزام الجهة الادارية بالمصروفات عن درجتى التقاضى.

(طن ٢٢٨٤ لسنة ٢١ ق- جلسة ١٢/٥/١٩٩٠)

قاعدة رقم (٨٨)

المبدأ : يعتبر العقد عقدا اداريا إذا كان أحد أطرافه شخص معنوى عام، وأن يتصل بتسيير مرفق عام، وأن يتضمن شروطا استثنائية غير مألوفة فى عقود القانون الخاص تميز عن أخذ الادارة بأسلوب القانون العام. اختصاص مجلس الدولة بتقاضي المنازعات الناشئة عنه.

المحكمة : ومن حيث أن العقد الادارى هو العقد الذى يبرمه شخص معنوى من أشخاص القانون العام بقصد ادارة مرفق عام بمتناسية تسميمه، وتظهر فيه نية الادارة فى الأخذ

بأسلوب القانون العام وذلك بتضمينه شروطا استثنائية غير مالوفة في عقود القانون الخاص. ومتى كان ذلك فإن العقد يعتبر عقدا إداريا إذا كان أحد أطرافه شخصا معنوي عام، وأن يتصل بتسيير مرفق عام وهو مشروع تفشئه الدولة أو تشرف على إدارته ويعمل بانتظام واستمرار ويستعين بسلطات الإدارة لتزويد الجمهور بالحاجات العامة التي يتطلبها بخير قصد الربح بل خدمة للمصالح والنفع العام وأن يتضمن شروطا استثنائية غير مالوفة في عقود القانون الخاص تعبر عن أخذ الإدارة بأسلوب القانون العام. وإذا ما ثبت للعقد صفة العقد الإداري إختص مجلس الدولة بون غيره بنظر المنازعات الناشئة عنه تطبيقا للفقرة (حادى عشر) من المادة ١٠ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة.
(طعن ٣٧٠٢ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩٣/٢/٩)

قاعدة رقم (٨٩)

المبدأ : لا يعتبر العقد إداريا إلا إذا كان أحد أطرافه شخصا معنويا عاما - متصلا بإدارة وتسيير مرفق عام - متضمنا شروطا غير مالوفة في نطاق القانون الخاص - تضمن العقد هذه الشروط الثلاثة مجتمعة يكون عقد إداريا يختص بمنازعات القضاء الإداري - مجرد صدور قرار من الجهة الإدارية حتى ولو كان بحسب التكييف القانوني السيد قرار إداري أيطلع على عقد إداري في جميع الأحوال ويحكم اللازم وصف القرار الإداري .

المحكمة : ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد استقر أيضا على أن العقد لا يعتبر إداريا إلا إذا كان أحد أطرافه شخصا معنويا عاما ومتصلا بإدارة وتسيير مرفق عام ومتضمنا شروطا غير مالوفة في نطاق القانون الخاص ، فإذا تضمن عقد هذه الشروط الثلاثة مجتمعة كان عقدا إداريا يختص بمنازعات القضاء الإداري . ومجرد صدور قرار من الجهة

الادارية حتى لو كان بحسب التكييف القانونى السيد قرارا إداريا لا يخلع على عقد غير ادارى فى جميع الاحوال ويحكم اللازم وصف القرار الادارى . فالقرارات الادارية قد تصدر فى المرحلة السابقة على التعاقد الادارى او اللاحقة له كما انها قد تصدر سابقة على ابرام عقد مدنى بحت او لاحقة له او اثناءه خلال فترة تنفيذه دون ان تغير هذا التصرف من جهة الادارة منفردة وهى تؤدى وتنفذها التنفيذية من طبيعة العقد المدنى.

ومن حيث ان التكييف القانونى السليم للمنازعة موضوع هذه الدعوى، انها منازعة تدور فى حقيقتها حول حق او سلطة جهة الادارة باعتبارها احد طرفى العلاقة الايجارية - فى فسخ عقد الايجار المبرم بينها والمطعون ضدهم ، وهو ما يستلزم بالضرورة تحديد طبيعة هذا العقد وما اذا كان عقدا اداريا تختص محاكم مجلس الدولة بنظر المنازعات الناشئة عنه ، ام انه من عقود القانون الخاص التى تخضع لولاية القضاء العادى ولا شأن لمحاكم مجلس الدولة بالمنازعات الناشئة عنه.

ومن حيث ان الثابت من الاوراق ان مورث المطعون ضدهم كان قد استأجر الارض الزراعية محل النزاع من مصلحة الاملاك الاميرية بايجار سنوى قدره ٨٠٠ ج للفدان الواحد، ثم أخطر جهاز حماية املاك الدولة الطاعنين بالكتاب المؤرخ ١٩٨٦/٢/٢٢، بفسخ العقد بسبب انقطاع مصدر الرى الدائم للارض بردم التربة التى كانت تروىها ، واذا ينبئ ذلك بوضوح ان تعاقد جهة الادارة مع المطعون ضدهم لم يكن بصفتها سلطة عامة وبمناسبة ادارة وتسيير مرفق عام وانما كشخص من اشخاص القانون الخاص، فقد استهضفت جهة الادارة من ابرام العقد استغلال بعض املاكها الخاصة للحصول على

ريعتها وسلكت في ذلك مسلك الافراد العاديين في ابرام وتنفيذ هذا التعاقد ومن ثم تكون منازعة المطعون ضدهم في فسخ جهة الادارة للعقد موضوع الدعوى هي منازعة ناشئة ومرتبة على عقد من عقود القانون الخاص، وبالتالي يتخلف في شأنه - حتى يعتبر عقدا اداريا - شرط ان يكون متضمنا شروطا غير مألوفة في عقود القانون الخاص رغم ان أحد طرفي التعاقد يعتبر من اشخاص القانون العام، وينحصر الاختصاص بشأنه لذلك عن القضاء الاداري.

(طعن رقم ٢٣٨١ لسنة ٢٤ ق جلسة ١٦/٥/١٩٩٢)

الفرع الثالث

معيار التفرقة بين العقد الإداري

والعقد المدني

بقاعدة رقم (٩٠)

المبدأ : معيار التفرقة بين العقد الإداري والعقد المدني هو بمدى انطواء العقد على شروط تميز جهة الإدارة المتعاقدة بسلطات وامتيازات غير متعارف عليها عند التعاقد بين الأفراد أو عدم انطوائه على مثل هذه الشروط - إذا انطوا العقد على مثل هذه الشروط تكون بصدد عقد إداري - أما إذا لم ينطوي العقد على هذه الشروط تكون بصدد عقد مدني.

المحكمة : ليست العبرة في التفرقة بين قواعد القانون العام وقواعد القانون الخاص ومن ثم بين اختصاص القضاء الإداري واختصاص القضاء العادي، بوجود شخص اعتباري عام طرفاً في العلاقة، وإنما بما إذا كانت الدولة أو أي شخص اعتباري عام آخر يدخل هذه العلاقة بوصفة سلطة عامة تملك الانفراد بالقرار الإداري وتنفيذه تنفيذاً مباشراً على الأفراد أم يتعامل تعامل سائر الأفراد. وهذا هو المعيار الواجب التطبيق بصدد تكييف عقد معين مبرم بين الدولة وأحد الأفراد بأنه عقد إداري يخضع لأحكام القانون العام ولاختصاص مجلس الدولة بجهة القضاء الإداري، أم أنه عقد مدني يخضع لأحكام القانون الخاص ولاختصاص القضاء العادي حيث يكون معيار التفرقة هو مدى انطواء العقد على شروط تميز جهة الإدارة المتعاقدة بسلطات وامتيازات غير متعارف عليها عند التعاقد بين الأفراد أو عدم انطوائه على مثل هذه الشروط. ففي الحالة الأولى تكون بصدد عقد إداري، وفي الحالة الثانية تكون أمام عقد مدني.

ومن حيث أنه يبين من الاطلاع على صورة العقد المبرم بين

الهيئة العامة للإصلاح الزراعي وبين السيد/..... انه يتضمن بيان العين المباعة وتحديد الثمن، وان البيع تم طبقا لاحكام القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ وتعديلاته، وان المشتري يضع يده على العين المباعة وقد عاينها المعاينة التامة النافية للجهالة، وانه يلتزم عند البناء عليها باحكام القوانين والقرارات الخاصة بالبناء، وانه يجوز فسخ العقد عند مخالفة المشتري اى التزام تعاقدى او قانونى وان الاختصاص محليا فى المنازعات الناشئة عن هذا العقد للمحاكم الجزئية او الابتدائية حسب الاحوال، الكائنة فى عاصمة المحافظة.

ومن حيث ان البادى بوضوح من نصوص هذا العقد انه لم يتضمن اى نص ينطوى على شرط او اكثر يفيد تمييز جهة الادارة المتعاقدة باى من سلطات او امتيازات غير متعارف عليها عند التعاقد بين الافراد، الامر الذى يقطع بأن العقد المشار اليه ليس عقدا اداريا وانما هو عقد من عقود القانون الخاص.

ومن حيث ان الثابت من الاوراق ان الخطاب المؤرخ فى الثالث من اكتوبر سنة ١٩٨٧ الوارد الى الطاعن من ادارة املاك القليوبية التابعة للهيئة العامة للإصلاح الزراعي والمتضمن ان نائب رئيس الوزراء ووزير الزراعة قد التى للبيع محل العقد المشار اليه وما يترتب على ذلك من آثار.

ومن حيث ان هذا الخطاب قد تضمن ابلاغ الطاعن بما يفيد فسخ العقد المتقدم من جانب جهة الادارة كطرف فى التعاقد دون ان تتبع هذا الاجراء باصدار قرار ادارى صريح او ضمنى ينطوى على ارفاق الطاعن على رفع يده عن الارض محل البيع التى يحوزها فى محاولة لانتزاعها منه وتحقيق آثار ما قررته من إلغاء البيع منقولة بوسائل السلطة العامة. ومن ثم

فإن هذا الاجراء من جانب جهة الادارة المتعاقدة يظل بذلك في اطار منازعات القانون الخاص التي تختص بنظرها محاكم القضاء العادي، ولا يدخل حتى هذه المرحلة تحت وصف المنازعة الادارية التي تختص بنظرها محاكم مجلس الدولة.

اختصاص المحكمة بنظر الدعوى ولائيا ، واحالتها الى المحكمة المختصة، طبقا للمادة ١١٠ من قانون المرافعات فإنه يكون واجب الالفاء.

(طعن رقم ٣١٢٤ لسنة ٢٤ ق جلسة ١١/٢٤/١٩٩٠)

الفصل الثاني

إبرام العقد الإداري

الفرع الأول

الحكام عامة

أولا - قيود تعبر جهة الإدارة

عن إبرامها في إبرام عقودها

للأمانة رقم (٩١)

المبدأ : الإدارة لا تستوي مع الأفراد في حرية التعبير عن الإرادة في إبرام عقودها - إدارية كانت أو مدنية - تلتزم الإدارة في هذا السبيل بإجراءات وأوضاع رسمها الشارع في القوانين واللوائح - كغالب الاختيار (فضل الأشخاص المتعاقدين معهم - هذه الإجراءات وإن كانت تقسم في تكوين العقد وتستهدف إتمامه فإنها تنفرد في طبيعتها عن العقد مدنيا كان أو إداريا وتنفصل عنه.

المشكلة : ومن حيث أن العقود التي يبرمها أشخاص القانون العام مع الأفراد بمناسبة ممارستها لنشاطها في إدارة المرافق العامة وتمييزها ليست سواء فمنها ما يعد بطبيعته عقودا إدارية تأخذ فيها الإدارة بوسائل القانون العلم بوصفها سلطة عامة تتمتع بحقوق واستقلال لا يتمتع بمثلها المتعاقدين معها وقد تنزل منزلة الأفراد في تعاملهم فتبرم عقودا مدنية تستعين فيها بوسائل القانون الخاص وينبغي التمييز في مقام التكليف بين العقد الذي تهرجه الإدارة وبين الإجراءات التي تتخذ لإبرام هذا العقد أو تهين لحواله إذ من الأصول المسلمة أن الإدارة لا تستوي مع الأفراد في حرية التعبير عن الإرادة في إبرام عقودها إدارية كانت أو مدنية ذلك أنها تلتزم في هذا السبيل بإجراءات وأوضاع رسمها الشارع في القوانين واللوائح كغالب الاختيار لفصل الأشخاص

للتعاقد معهم وهذه الاجراءات وان كانت تسهم في تجميع
العقد وتستهدف اتساعها فانها تنفرد في طبيعتها عن العقد
مدنيا كانت او اداريا وتتجهيل عنه.

ومن حيث انه يبين في الاطلاع على صورة العقد المبرم بين
الهيئة العامة للإصلاح الزراعي والطاعن يبين انه أبرم طبقا
لاحكام القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ بتنظيم تأجير العقارات
الملوكة للدولة ملكية خاصة والتصرف فيها ولائحته التنفيذية
وقد تضمن تحديد الارض المبيعة وثمانها والدفعه المقدمة التي
سدها الطامن شاملة رسوم التسجيل وطريقة سداد باقى
الاقساط وان الارض المبيعة وارده فى تكليف الادارة العامة
لاملاك الدولة الخاصة وان المشتري وضع يده على الارض وقد
عابنها المعاينة التامة النافية للجهالة وانه يلتزم بكافة
القوانين والقرارات الخاصة بالبناء كما ان العقد يكون
مفسوخا من تلقاء نفسه اذا خالف المشتري اية التزامات
واردة فى العقد او فى القانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ ولائحته
التنفيذية كما نص العقد على ان الاختصاص المحلى فى
المنازعات الناشئة عن هذا العقد تكون للمحاكم الجزئية او
الابتدائية حسب الاحوال فى عاصمة المحافظة.

ومن حيث ان هذا العقد على النحو الذى تكشف عنه بنوده
وان كان احد طرفيه شخص من اشخاص القانون العام الا انه
لايتسم بسمات العقود الادارية فهو لايعتد ان يكون مجرد عقد
بيع مال مملوك للدولة ملكا خاصا وقد ابرم بشروط ليس فيها
ادنى خروج على اسلوب القانون الخاص ولاتوجهى باتجاه نية
الادارة فى الاخذ بمسائل القانون العام.

(طعن رقم ٣١٢٥ لسنة ٢٤ فى جلسة ١١/٢٤/١٩٩٠)

ثانياً : الإيجاب والقبول

فى العقود الادارية

قاعدة رقم (٩٢)

المبدأ : القبول فى العقود الادارية تعبيراً عن الإرادة - لا يتحقق وجوده القانونى ولا ينتج اثره الا اذا اتصل بعلم من وجه اليه - لا يعبر التعاقد تاماً الا اذا علم الموجب بقبوله - يظل الموجب مرتبطاً بإيجابه خلال الميعاد المحدد للقبول متى جسد له ميعاد فلذا انقضى الميعاد ولم يصل القبول فلا يصبح الإيجاب ملزماً بعد ان فقد ما توافر له من الإلزام ويسقط سقوطاً تاماً.

المحكمة : ومن حيث ان مقطع النزاع فى ضوء الوقائع السابقة ينحصر فى بحث متى تحقق علم الجمعية بقبول مديرية التربية والتعليم لعطائنها المشار اليه للتأكد من حقيقة انعقاد العقد وصولاً الى أحقية الجهة الادارية فى مطالباتها المالية طبقاً للقانون.

ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة قد استقر على ان القبول فى العقود الادارية بوصفه تعبيراً عن الإرادة لا يتحقق وجوده القانونى ولا ينتج اثره الا اذا اتصل بعلم من وجه اليه وبالتالي لا يعتبر التعاقد تاماً الا اذا علم الموجب بقبوله وهذا ما يتفق مع ما نصت عليه المادة ٩١ من القانون المدنى التى تنص على أنه ينتج التعبير عن الإرادة اثره فى الوقت الذى يتصل فيه بعلم من وجه اليه. ويعتبر وصول التعبير قرينة على العلم به ما لم يقدّم الدليل على عكس ذلك كما تنص المادة ٩٧ من ذات القانون على «يعتبر التعاقد ما بين الغائبين قد تم فى المكان وفى الزمان الذين يعلم فيهما الموجب بالقبول ما لم يوجد اتفاق أو نص قانونى يقض بغير ذلك وكذلك هو ما نص عليه البند التاسع والعشرون من المادة ١٣٧ من لائحة المخازن والمشتريات وكذلك اكدته العادة ٢١ من لائحة المناقصات.

ومن حيث أنه من المقرر أن يظل الموجب مرتبطاً بإيجابه خلال الميعاد المحدد للقبول متى حدد له ميعاد فإذا انقضى الميعاد ولم يصل القبول فلا يصبح الإيجاب ملزماً بعد أن فقد ما توافر له من الالتزام ويسقط سقوطاً تاماً وهذا هو التفسير السليم للنصوص المتقدمة ولنية الموج فهو يقصد أن يبقى إيجابه قائماً خلال المدة المحددة ما دام لها إلى التحديد وهذا ما يتفق بوجه عام مع أصول الالتزامات بحيث لا يبقى الإيجاب مفتوحاً ومعلقاً - طالما حدد بشروط وبمدة معينة.

ومن حيث أنه بتطبيق ما تقدم على وقائع الموضوع فإنه لا منازع عليه بين الطرفين أن الجمعية وافقت على تحديد يوم ١٩٧٧/٢/٢٨ مواعداً لانتهاه سريان مفعول عطائها المقدم منها لتوريد الأغذية لعام ١٩٧٧ وأن مديرية التربية والتعليم بطبعتها أخطرتها بموجب الكتاب رقم ٥٥٢ والمؤرخ ١٩٧٧/٢/٢١ بقبول عطائها وأن - الاختلاف الأساسي بين أطراف الطعن في تاريخ استلام الجمعية لهذا الخطاب لمحيث إفادات الجمعية أنها لم تتسلم الخطاب إلا في ١٩٧٧/٣/١ حسبما جاء بإفادة مكتب بريد الحامول المؤرخ في ١٩٧٧/٧/٢١ بينما قدمت جهة الإدارة خطاباً من ذات المكتب بعد وروده بمكتب البريد المذكور يوم ١٩٧٧/٢/٢٢ ولكن مندوب الجمعية لم يحضر لاستلامه إلا في يوم ١٩٧٧/٣/١.

ومن حيث أن تحديد وصول الخطاب الممسجل رقم ٥٥٢ المؤرخ ١٩٧٧/٢/٢١ إلى علم الجمعية هو الفاصل في هذا الطعن بون غيره من الوقائع.

ومن حيث أنه قد تعددت الافادات الواردة من مكتب بريد الحامول عن تاريخ استلام الخطاب المذكور إلى الجمعية المطعون ضدها فتارة يفيد هذا المكتب المشهور المؤرخ ١٩٧٧/٧/٢١ بأنه ورد بتاريخ ١٩٧٧/٢/١ وتسليم للجمعية

بذات التاريخ اليها وتارة أخرى وبإفادة رسمية مؤرخة ١٩٧٧/٩/٣ ان هذا الخطاب ورد للمكتب يوم ١٩٧٧/٢/٢٢ ولكن مندوب الجمعية لم يحضر لاستلامه الا يوم ١٩٧٧/٣/١ وإفادة أخرى جاء ان المسجل المذكور قد تسلم لها يوم ١٩٧٧/٧/٢٢.

ومن حيث أنه ازاء هذا التعارض الواضح في البيانات الرسمية الصادرة من مكتب الحامول بشأن ميعاد استلام الجمعية المطعون ضدها للأمر الصادر بقبول عطائها فان هذه المحكمة تشارك الحكم المطعون فيه فيما انتهى اليه من عدم اطمئنانه الى الزام الجمعية بالعقد المشار اليه بما ترى الاخذ بما قررت الجمعية من ان قبول الجهة الادارية للعطاء المقدم منها قد علمت به في ١٩٧٧/٢/١ اي بعد الميعاد الذي اتفق فيه على انتهاء سريان عطائها وأنه بانقضاء هذا الميعاد فان الايجاب الصادر من الجمعية يكون قد سقط سقوطاً تاماً ولا يكون ثمة عقد اداري قد انعقد بين تلك الجمعية والجهة الادارية ولا يصح للجهة الادارية ان ترتب اية اثار على ذلك ومنها سحب قبول عطاء الجمعية والتنفيذ على حسابها والحجز على مستحقاتها وتصبح تلك الاجراءات لاسند لها من القانون.

ومن حيث انه ترتباً على ما تقدم فاذا اخذ الحكم الطعين بوجهة النظر المتقدمة من عدم افتقاد عقد التوريد موضوع الطعن وما يترتب على ذلك من عدم الاعتداد بالحجز الموقع بمعرفة الطاعن ضد الجمعية تحت يد مركز مدينة سمنود ويطلق الخصم من المبالغ المستحقة للجمعية لديه بسبب العقد فانه يكون بذلك أصاب وجه الحق في قضائه لاطمئن عليه فيه وان الطعن لا يستند الى اسباب تبرره مما يتعين الحكم برفضه.

(طعن رقم ٦٨٠ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٩٣/٤/١٣)

ثالثا : العقد الإداري غير المكتوب

قاعدة رقم (٩٣)

المبدأ : العقد غير المكتوب وسيلة غير مألوفة في المجال الإداري بسبب جنوح الإدارة عادة إلى اثبات روابطها العقدية بالكتابة - لا يزال العقد غير المكتوب يؤدي دورا مكملا لبعض أنواع العقود الإدارية - يجوز للإدارة أن تتحلل من الشكل الكتابي للعقد - في معظم الحالات تتضمن خطوات التعاقد وثائق مكتوبة حتى ولو لم يفرغ العقد في النهاية إلى وثيقة مكتوبة - يستند القضاء أحيانا إلى هذه الوثائق المتبادلة بين الأفراد والإدارة لقبول بقيام الروابط التعاقدية حتى ولو كانت طبيعة العقد تستلزم الصورة الكتابية - للجهة الإدارية حق إنهاء العقود الإدارية التي تبرمها بأرادتها المنفردة لذا قدرت أن الصالح العام يقتضي ذلك - لا يكون للطرف الآخر المتعاقد مع الجهة الإدارية إلا الحق في التعويض إن كان له وجه - سلطة الجهة الإدارية في إنهاء العقود الإدارية ليست سلطة مطلقة ولكنها مقيدة بتوافر شرطين : (١) أن يقتضي الصالح العام أو صالح المرفق إنهاء العقد (٢) ألا يكون لقرار الانتهاء مشوبا بالانحراف بالسلطة .

المحكمة : ومن حيث أن العقد الإداري شكله في ذلك شأن سائر العقود التي تخضع لأحكام القانون الخاص يتم بتوافر ارادتين يتجهان إلى أحداث أثر قانوني هو إنشاء الزلم أو تعديله .

ومن حيث أن قضاء المحكمة الإدارية العليا قد استقر على أن العقد غير المكتوب وسيلة غير مألوفة في المجال الإداري بسبب جنوح الإدارة عادة إلى اثبات روابطها العقدية بالكتابة إلا أنه لا يزال يؤدي دورا مكملا لبعض أنواع العقود الإدارية .

ومن حيث أن للإدارة التحلل من الشكل الكتابي للعقد ، إلا أنه في معظم الحالات تتضمن خطوات التعاقد وثائق مكتوبة . حتى ولو لم يفرغ العقد في النهاية إلى وثيقة مكتوبة ويستند القضاء

أحيانا الى هذه الوثائق المتبادلة بين الادارة والافراد للقول بقيام الروابط التعاقدية حتى ولو كانت طبيعة العقد تستلزم الصورة الكتابية (دسليمان الطماوى الاسس العامة للمعقود الادارية، دراسة مقارنة، الطبعة الرابعة ١٩٨٤، صفحة ٢٣٦ وما بعدها).

ومن حيث انه على هدى ما تقدم واذا كان الثابت من الاوراق ان حى جنوب القاهرة كان قد عهد الى المطعون ضده باتخاذ اللازم نحو تأجير المعديات المعلن عنها بمعرفة الحى والمحدد لها جلسات ٢، ٥، ٨/٤/١٩٧٣ وما يستجد من جلسات حتى يتم التأجير على أن يتحمل هو (المطعون ضده) مصاريف الدعاية والنشر، وأن يتقاضى اتعابا قدرها ٥% من جملة الايجار عن مدة الاستغلال يتحملها الراسى عليه المزداد، وعليه ان يوافق الحى بكافة الاجراءات التى يتخذها فى هذا الشأن فى حدود قانون المناقصات وذلك بكتاب الحى المؤرخ ١٩٧٣/٤/١ والذى اشار الى العرض المقدم من المطعون ضده. ويتاريخ ١٩٧٣/٤/٢ أى فى اليوم التالى ورد للمطعون ضده كتاب حى جنوب القاهرة الذى يخطره فيه بتأجيل جلسات مزاد لتأجير المعديات سالف الذكر، ويطلب منه عدم القيام بآية اجراءات، وقد تبين من تقريرى الخبرة المرفقين بالاوراق ان السبب فى ذلك هو تأشيرة سكرتير عام الحى بتأجيل جلسات المزداد واحالة اوراق المعديات جميعها الى الادارة العامة بمحافظة القاهرة اسوة بما اتبع فى مزايدات الكازينوهات للصالح العام. ثم قام حى جنوب القاهرة بناء على طلب محافظة القاهرة بتأجير المعديات فى جلسات ١٦، ١٨، ٢٠/٦/١٩٧٣ بمبلغ اجمالى للمعديات الثلاث وقدره ٢٦٢٤٠ ج لمدة ثلاث سنوات.

ومن حيث انه يخلص مما تقدم ان حى جنوب القاهرة قد

أرسل للمطعمون ضده كتابية المؤرخين ١٩٧٣/٤/١،
 ١٩٧٣/٤/٢ مما يثبت وجود علاقة بين الطرفين وأن هذه
 العلاقة تكاملت لها عناصر العقد لأن الكتاب الأول المؤرخ
 ١٩٧٣/٤/١ والذي تم بمقتضاه تكليف المطعمون ضده باتخاذ
 الاجراءات اللازمة لتأجير المعديات بنفقات على حسابه مقابل
 ٥٪ من جملة الإيجار يتحملها الراسى عليه المزداد، هذا الكتاب
 قد اشار صراحة في صدره الى العرض المقدم من المطعمون
 ضده أى أن ثمة ايجابا قد صدر من المطعمون ضده صادفه
 قبول من حى جنوب القاهرة كما ان شروط التعاقد تضمنها
 الكتاب المذكور ومن ثم يكون قد توافر فى المنازعة أركان
 العقد الادارى.

ومن حيث انه متى ثبت ما تقدم، فانه يتعين بحث مدى
 مسئولية الادارة عن انتهاء العقد بإرادتها المنفردة. ومن
 المستقر عليه فقها وقضاء أن للجهة الادارية حق انتهاء العقود
 الادارية التى تبرمها بإرادتها المنفردة اذا قدرت ان الصالح
 العام يقتضى ذلك، وليس للطرف الاخر المتعاقد معها الا الحق
 فى التعويض ان كان له وجه. هذا مع ملاحظة ان هذا الحق
 المخول للجهة الادارية ليس مطلقا. بل انه مشروط بشروطين:
 الاول ان يقتضى الصالح العام او صالح المرفق انتهاء العقد.
 والثانى ان توافر لقرار الانتهاء كافة الشروط اللازمة لمشروعية
 الاعمال المبينة على سلطة تقديرية (أى الا يكون القرار مشويا
 بالانحراف بالسلطة). (د. سليمان الطماوى، المرجع السابق.
 صفحة ٧١٠).

ومن حيث انه متى كان ذلك وكان قرار حى جنوب القاهرة
 بانتهاء التعاقد بإرادته المنفردة مع المطعمون ضده وقبيل
 استنفاد الغرض الذى أبرم العقد من أجله، لا يبرره ظروف

الحال، اذ اعتبارات المصلحة العامة التي تضمنتها تأشيرة سكرتير عام الحي، لاشك انها كانت قائمة حينما ارسل كتابه الاول المؤرخ ١٩٧٣/٤/١ واذا كان هناك ثمة خطأ فى التقدير فيجب الا يتحملة المطعون ضده وقد ترتب على ذلك ضرر أصاب المطعون ضده. اذ قوت الادارة بسحب التكليف الصادر اليه الفرصة للحصول على عائد من هذه العملية وتوافرت لذلك علاقة السببية، ومن ثم تتكامل أركان المسؤولية الادارية. الا انه لما كان الثابت من تقريرى مكتب الخبراء انه لم يلحق بالمطعون ضده أية اضرار خاصة وانه لم يقم باتخاذ اجراءات نحو تأجير المعديات ولم يتفق أية مصروفات. ولما كان الثابت من الاوراق ايضا ان المطعون ضده اقام دعواه بداءة امام محكمة بنها الجزئية مطالباً بالحكم بتعويض قدره ٢٥٠ ج فقط عما اصابه من اضرار مادية وأدبية ثم عاد وعدل طلباته بجلسة ١٩٧٨/٤/١٨ امام محكمة جنوب القاهرة الابتدائية (الدائرة ٢٨ تعويضات) الى طلب الحكم بالزام المدعى عليهما (الطاعنين) بدفع مبلغ ١٣١٤ ج قيمة اتعاب ومبلغ عشرة آلاف جنيه قيمة التعويض عن الاضرار المادية والادبية التى لحقت. ولما كانت طلبات المطعون ضده لم تتضمن الاسس التى يتم بناء عليها دفع قيمة التعويض لذلك فان المحكمة ترى أن قيمة التعويض الذى يجبر كافة الاضرار المادية والادبية التى لحقت المطعون ضده نتيجة قيام حى جنوب القاهرة بانهاء تعاقدته معه بارادته المنفردة هو مبلغ ١٥٠ ج لاسيما وأن التزام المطعون ضده قبل جهة الادارة لم يتجاوز يوماً واحداً.

ومن حيث أن من يخسر الطعن يلزم بمصروفاته عملاً بحكم المادة ١/١٨٤ من قانون المرافعات.

(طعن رقم ٢٢٨٩ لسنة ٢٠ ق جلسة ١٩٩٠/٣/٢٠)

رابعاً : تجديد العقد الإداري

قاعدة رقم (٩١)

المبدأ : مناط تجديد العقد الإداري هو موافقة طرفيه - للجهة الإدارية في هذا الشأن سلطة تقديرية في قبول التجديد أو رفضه طبقاً لما ترا محققاً للمصلحة العامة.

المحكمة : ومن حيث ان مقطع النزاع في الطعنين المائلين هو ما اذا كان عقد ايجار استغلال برج المنوفية المبرم مع الشركة الطاعنة - موضوع النزاع - ينتهي بانتهاء مدته المحددة بخمس سنوات أم يمتد لمدة او لعدد اخرى مماثلة تلقائياً، والى ان يتم استهلاك جميع المنشآت التى أقامتھا الشركة طبقاً للعقد ويبين من مطالعة هذا العقد والمستندات المتعلقة به انه تضمن تمهيداً يعتبر جزءاً لا يتجزأ منه، جاء فيه: «تقدمت الشركة العربية المتحدة للمطاعم السياحية والبوفيهات» (.....) للسيد رئيس مجلس مدينة قويسنا بطلب تعرض فيه استئجار برج المنوفية طبقاً للاسس والمبادئ التى ينظمها قرار محافظ القاهرة رقم ٤ لسنة ١٩٧٢ ورقم ١١ لسنة ١٩٧٧ : كما تضمن العرض احتساب نفس الزيادة فى القيمة الايجارية المقررة عند تجديد التعاقد والواردة بالقرارين المذكورين، وذلك باستهلاكها بنفس الحدود والشروط، خصصاً من قيمة ما عرضته الشركة من قيامها بعمل انشاءات وتعميلات ثابتة فى البرج داخلياً وخارجياً مع عمل الترميمات اللازمة وذلك فى حدود ٧٠٠٠٠ ج (سبعون ألفاً من الجنيهات) وصدر قرار مجلس محلى مركز قويسنا بجلسته بتاريخ ١٩٧٦/٧/٢٦، كما وافق مجلس ادارة هيئة المشروعات بمحافظة المنوفية بتاريخ ١٩٧٧/١٠/١٢ بقبول عرض الشركة وتجديد عقد ايجار البرج لمدة خمس سنوات بنفس القيمة

الإيجارية الحالية وهي ٢٧.٣ (ألفان وسبعمائة وثلاثة جنيهات) شهريا تبدأ في ١٩٧٨/٨/١٥ وتنتهي في ١٩٨٣/٨/١٤ قابلة للتجديد لمدة أخرى بنفس القيمة الإيجارية حتى تمام استهلاك قيمة الانشاءات والتعديلات الثابتة التي تجاوزت قيمتها مبلغ ٧٠٠٠ ج (سبعين ألف جنيه). وقد اعتمد محافظ المنوفية هذه الموافقة بتاريخ ١٩٧٧/١٠/٢٣. وقد تم الاتفاق بين كل من : رئيس مجلس إدارة هيئة المشروعات بمحافظة المنوفية (طرف أول) والسيد/..... ممثلاً عن الشركة العربية المتحدة للمطاعم السياحية واليوليفيات (طرف ثان) على ما هوأت..... وقد نص البند خامسا على أن «تباع المعروضات التي يتم تسويقها بمعرفة إدارة المشروعات بصاله العرض، وذلك بمعرفة الطرف الثاني مقابل حصوله على عمولة نقدية بنسبة ٥٪ من القيمة الاجمالية للمبيعات. كما يخصص الطرف الثاني بائعا لصاله العرض على نفقته وتحت مسؤوليته واشرافه». ونص البند سادسا على أن «الانشاءات والترميمات الثابتة والواردة في تقرير الوحدة المحلية لمركز قويسنا بحصر الاعمال التي تمت والتي بلغت قيمتها طبقا للتقرير المذكور ٨٣٦٧٢ ج (ثلاثة وثمانين ألف وستمائة واثنين وسبعين جنيها) واتفق على أن تؤول ملكيتها الى مجلس إدارة هيئة المشروعات بمحافظة المنوفية بعد تمام استهلاك هذا المبلغ بنفس نسبة زيادة القيمة الإيجارية السابق الاشارة اليها في التمهيد».

ونص البند سابعا على أن «مدة الإيجارة خمس سنوات تبدأ في ١٩٧٨/٨/١٥ وتنتهي في ١٩٨٣/٨/١٤ قابلة للتجديد لمدة خمس سنوات أخرى بنفس القيمة الإيجارية الحالية وذلك لاستهلاك رصيد قيمة المنشآت والتعديلات طبقا للاوضاع المبينة في البند السابق». ونص البند عاشرا على أنه «لايجوز اجراء اصلاحات أو تغييرات بالمبنى أو في نظام

الاضافة داخل وخارج المبنى الا بعد الحصول على موافقة كتابية من الطرف الأول». ونص البند رابع عشر على أنه «مع عدم الاخلال بالاحكام السابقة يكون للطرف الاول حق فسخ هذا التعاقد في الاحوال الآتية: ١- اذا استعمل المبنى في غير الغرض المخصص له.... واذا تأخر المرخص له في اداء مقابل الانتفاع في مواعيد اقساها.....» ونص البند خامس عشر على انه «في حالة فسخ التعاقد قبل انتهاء المدة المقررة يكون للطرف الثانى الحق في استرداد ما يعادل رصيد قيمة المنشآت والتعديلات الواردة في تقرير الوحدة المحلية المشار اليه آنفا من خصم قيمة نسب الاستهلاك السابق انضمامها». ومن حيث ان الواضح من هذه الشروط انها تعلق بتنظيم استغلال برج العنوفية على وجه يضمن حسن أداء الخدمة التى يؤتيها فى موقعه على طريق القاهرة/الاسكندرية الزراعى. وأنه لاهمية هذا الموقع والخدمة التى تؤدى للجمهور عن طريقه اشترط العقد اقامة منشآت ثابتة بمواصفات معينة وقيمة محددة يلزم بها القائم باستغلال البرج وتكون محلا لرقابة واشراف الجهة الادارية للتحثيث من تحقيقها للاغراض المطلوبة. كما فرضت هذه الشروط التزامات معينة على مستغل البرج حتى بالنسبة لبيع المعروضات التى يتم تسويقها والاضافة فى المحل. كما نص العقد على مدة محددة للاستغلال تبدأ من ١٩٧٨/٨/١٥ وتنتهى فى ١٩٨٢/٧/١٤ بدون قيد او شرط. حيث ان قابلية المقعد للتجديد لمدة اخرى مناسطها موافقة الجهة الادارية المتعاقدة والمتعاقد معها. وللجهة الادارية فى هذا الشأن سلطة تقديرية فى قبول التجديد او رفضه طبقا لما تراه محققا لمصلحة الاستغلال، فلا يقيد بها ان يكون الغرض من التجديد لمدة او مدد اخرى مماثلة هو استهلاك المنشآت التى اقامها المتعاقد معها كنص العقد فذلك

يتوقف على قبول الجهة الادارية للتجديد اولا تحقيقا لهذا
الفرض، والا فرض تجديد العقد على الجهة الادارية بغير نص،
وفات الغرض الاصلى من التعاقد، وهو يتصل اتصالا وثيقا
بمرفق سياحى فى نطاق محافظة المنوفية، وهو الامر الذى
اقتضى ادراج الشروط الاستثنائية سالفه البيان ضمنا لحسن
اداء الخدمة التى يؤديها. ولاتتوازى هذه المصلحة التى تحقق
خدمة عامة مع مصلحة المستغل للبرج فى اقتضاء قيعمة
منشأته، وانما تعلق عليها، ومتى كان الامر كذلك فلا يتحقق
الامتداد القانونى للعقد موضوع النزاع وينتهى بانتهاء منته
فى ١٤/٨/١٩٨٣ طالما لم تقبل الجهة الادارية التجديد
واخطرت الشركة المدعية بهذه الرغبة قبل انتهاء مدة العقد،
ولا وجه لمتازعتها فى ذلك فهى المنوط بها اختيار الاسلوب
الامثل لاستغلال البرج بما يحقق اداءه الخدمة المطلوبة فاذا ما
قدرت ذلك فى ضوء ما ثبت لديها من عدم قيام الشركة
الطاعة بما التزمت به بموجب العقد المبرم معها، وكان ذلك له
اصول ثابتة من الاوراق، فانه لاتثريب عليها ان قررت انتهاء
عقد البرج وطرحه فى المزاد توصلا لتحقيق الغرض الاصلى
المستهدف من تأخيرته، وبون اخلال بحق الشركة فيما اقامته
من منشآت طبقا لشروط عقدها وبالأرضاع المنصوص عليها
فيه. وعلى هذا الاساس تعتبر الدعوى فاقدة لسلتها عن
القانون. فلا حجاج بنبوض العقد المتعلقة بتمتته او بالامر
الولاى الذى أوقف المزاد، والذى لايعتبر منوطا للمكسب على
صحة المزاد او بطلانه. ولا وجه لذلك لادعاء الشركة لتبها
اقامت المنشآت الملزمة بها طبقا لما قصته من مبيّنات
مادامت لاتحضر الثابت من الاوراق. وبالتالي يتمين القضاء
برفض الدعويين رقمى ٢٣٧/٥٢٨٩ ق و ١٢٤٨ لسنة ٢٢٨ ق لتقديم
قيامها على سند من القانون، واذا كان قرار محافظة المنوفية

رقم ٤٥ لسنة ١٩٨٤ من الاجراءات المرتبطة بالعقد موضوع النزاع والمنازعة فيه تعد من ثم منازعة ادارية، فلا وجه للمقول بعدم قبول الدعوى بطلب الغائه بمقولة عدم توافر مقومات القرار في شأنه. ولما كان مبناء انتهاء مدة العقد وما يفرضه ذلك من تسليم البرج للمستغل الجديد فلا يكون قد خالف القانون ويضحي طلب الغائه والتعويض عنه في غير محله مستوجب الرفض.

ومن حيث انه بناء على ما تقدم ولما كان الحكم المطعون فيه الصادر في الدعويين رقمي ٣٧/٥٢٨٩ ق و ٣٨/١٢٤٨ ق المضمومين قد خالف النظر السابق وقضى بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها فانه يكون قد خالف القانون ويتعين القضاء بالغائه ويرفض الدعويين المشار اليهما والزام الشركة الطاعنة بالمصروفات اذ قضى الحكم الصادر في الدعوى رقم ٣٨/٢١٤٢ ق برفض الدعوى بطلب الالفاء والتعويض عن قرار محافظ المنوفية رقم ٤٥ لسنة ١٩٨٤ فانه يكون صحيحا فيما قضى به ويقتضى ذلك رفض الطعن المقام بشأنه والزام الشركة الطاعنة بمصروفاته.

(طعنان ٢٥٢ و ٨٦٥ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٦/٢/٨)

الفرع الثاني

المناقصة والمزايدة

اولا : عدم جواز هجبة اى عطاء

يقدم فى المناقصة عن لجنة فنى المظاريف.

قاعدة رقم (٩٥)

المبدأ : المادتين ١٩ ، ٢١ من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٢ بتنظيم المناقصات والمزايدات الصادرة بقرار وزير المالية رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨٢ - عدم جواز هجب اى عطاء يقدم فى المناقصة عن لجنة فنى المظاريف لآى سبب وتحت اى إسماء حتى ولو كان العطاء قد ورد بعد الميعاد المعين لفتح المظاريف . يجب ان يعرض فور وصوله على رئيس لجنة فتح المظاريف لفتحه والتأشير عليه بساعة وتاريخ وروده - البحث فى مطابقة العطاءات لشروط المناقصة هو من اختصاص لجنة البت بعد ان ترد اليها العطاءات من لجنة فنى المظاريف التى يجب ان تعرض عليها جميع العطاءات لتتولى مهمتها بشانها.

المحكمة : ومن حيث ان اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٢ بتنظيم المناقصات والمزايدات الصادرة بقرار وزير المالية رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨٢ تنص فى المادة (١٩) منها على أنه «يتعين قبل موعد اجتماع لجنة فتح المظاريف نميب موظف ليتسلم العطاءات التى وردت الى قسم الواردات والى القسم المخصص ورضعوا بداخل صندوق العطاءات... كما يجب على قسم الوارد القيام بالتسليم الفورى لما يرد اليه من عطاءات الى لجنة فتح المظاريف صباح اليوم العجيد لفتح المظاريف وحتى الساعة الثانية عشرة ظهرا موعد فتح المظاريف فى جميع الجهات الادارية» وتنص ذات اللائحة فى المادة (٢١) منها على أن «لايلتفت الى اى عطاء او تمثيل فيه يرد بعد الموعد المعين لفتح المظاريف ولو كان مرسلًا من

مقدم العطاء في تاريخ سابق لفتح المظاريف على ان يراعى تقديمه فور وصوله الى رئيس اللجنة لفتحه والتأشير عليه بساعة وتاريخ وروده ثم يدرج في كشف العطاءات المتأخرة....

ومن حيث ان مؤدى هذين النصين عدم جواز حجب اى عطاء يقدم في المناقصة من لجنة فض المظاريف لأى سبب وتحت أى ادعاء ولو كان العطاء قد ورد بعد الميعاد المعين لفتح المظاريف حيث يجب بالنص الصريح ان يعرض فور وصوله على رئيس لجنة فتح المظاريف لفتحه والتأشير عليه بساعة وتاريخ وروده على النحو الموضح بالنص.

ومن حيث ان مؤدى ذلك انه لم يكن للطاعن ان يمتنع او يتقاعس عن عرض العطاء الأول سالف الذكر على لجنة فض المظاريف بحجة انه ورد عن عدد سيارات يزيد على العدد المطلوب في المناقصة، او بحجة انه جاء مصحوباً بشرط اداء دفعة مقدمة على خلاف شروط المناقصة لأن البحث في مدى مطابقة العطاءات لشروط المناقصة هو من اختصاص لجنة البت، بعد ان ترد اليها العطاءات من لجنة فض المظاريف التي يجب ان تعرض عليها جميع العطاءات لتتولى مهمتها بشأنها.

وكذلك فانه لم يكن للطاعن ان يمتنع عن عرض العطاء الثانى سالف البيان على رئيس لجنة فض المظاريف فور وروده - بافتراض انه ورد بعد الموعد المحدد لفض المظاريف - التزاماً بحكم نص المادة (٢١) من اللائحة التنفيذية لقانون المناقصات والمزايدات سالف الذكر. وهذا مع مراعاة ان الثابت من دفتر وارد وزارة الاوقاف - المرفق بالاوراق - ان اخر عطاء ورد من مناقصة سيارات دفن الموتى قد ورد في ١٩٨٤/٣/٢١ وليس يحسد ظهري يوم ١٩٨٤/٤/١ كما زعم الطاعن.

وإذا كان الطاعن يدعى أنه لم يكن مختصا بتقديم المطالبات إلى لجنة فض المظاريف فإنه لم ينكر أنه بوضفه مدير إدارة المخازن والمشتريات كان هو المسئول عن هذه المهمة باعتباره المشرف على أعمال المشتريات، ومن بينها أعمال الشراء بالمناقصة التي نصيب اليه بشأنها الاتهام المائل وأية ذلك ما أباده من دفاع غير سديد لتبرير عدم عرضه العطاءين المشار إليهما على لجنة فض المظاريف.

ومن حيث وقد ثبت حق الطاعن المخالفة المتمثلة في عدم اتخاذه الاجراءات الواجبة بشأن.... العطاءين المشار إليهما وأصبح متعينا عقابة تأديبيا عنها ومن حيث أنه فيما يختص بمدى قيام الوصف المشدد لهذه الجريمة التأديبية وهو ما ترتب على عدم وضع المطائين بصندوق العطاءات من فوات فرصة امكانية شراء السيارات من الانتاج المحلي وبسعر اقل من سعر السيارات الموردة من مركز التنمية والتجارة (وجبه اياضا) على الوزارة.

ومن حيث ان الثابت من الأوراق ان لجنة البت في المناقصة قد اعتمدت تقريراً فنياً من مدير عام الاقسام الهندسية بالوزارة يفيد ان السيارة طراز (زك) المقدمة من الشركة المصرية لصناعة وسائل النقل الخفيف، لاتتناسب كفاءتها الفنية مع طبيعة استخدامها في الانتقال بين المحافظات وان السيارة طراز (فولكس واجن اليرازيلى) المقدمة من مركز التدريب المهني لشرطة القاهرة غير مطابقة للمواصفات المعلن عنها.

ومن حيث ان مدعى ذلك أنه لم يترتب بالفعل ولاسباب خارجة عن ارادة الطاعن على عدم عرض العطاءين المشار إليهما على لجنة فض المظاريف جميع هذين العطاءين من لجنة البت

في العطاءات حيث استبعدتها تلك اللجنة لسبب موضوعي، فني اقتنعت به ومن ثم فلم يترتب على المخالفة التي ثبتت في حق الطاعن قوات فرصة الوزارة في الشراء من سيارات الانتاج المحلي وبسعر أقل.

(ملعن رقم ٢٤١٩ لسنة ٢٢ ق جلسة ١٩٨٩/٤/٢٩)

ثانياً : مشتملات العطاء

قاعدة رقم (٩٦)

المبدأ : المادة ٣٣٦ من لائحة المناقصات والمزايدات الصادرة بقرار وزير المالية رقم ٥٤٢ لسنة ١٩٥٧ تقضي بأن الفئات التي حددها مقدم العطاء تشمل وتغطي جميع المصروفات والالتزامات أيما كان نوعها التي تكبدها المتعاقد بالنسبة لكل البنود - تشمل ايضاً القيام بإتمام جميع الاعمال وتسليمها للمصلحة.

المحكمة : ومن حيث انه بالنسبة لما تطالب به الشركة الطاعنة من تعويضها عن تأخير تنفيذ اعمالها بناء على تأخير شركة المقاولون العرب في انتهاء الاعمال المدنية فانه كما سبق القول لم يتضمن امر التشغيل التفصيلي السابق الاشارة اليه تاريخاً محدداً قاطعاً لانتهاء الاعمال المدنية من قبل شركة المقاولون العرب، كما ان الشركة الطاعنة كانت على علم تام بجميع ظروف المشروع محل المنازعة وتتابع منذ قبولها القيام بعمليات الميكانيكا والكهرباء للمشروع تنفيذ وتقديم الاعمال المدنية اولاً بقول، وهو الامر الثابت من محاضر الاجتماعات المشتركة بين الاطراف الثلاثة، كما ان العقد الاداري الذي يربطها بالهيئة المطعون ضدها لم يحدد ميعاداً لانتهاء الاعمال المدنية ويده فعل الشركة الطاعنة، ولكنه حدد فقط مدة التنفيذ وتاريخ سريان هذه المدة وهو انتهاء الاعمال المدنية وتسليمها على نحو مانص عليه الجند السادس عشر من

امر التشغيل التفصيلي السابق التنويه عنه وذلك فضلا عما هو ثابت من الاوراق من ان الشركة الطامنة نفسها تأخرت في مدة التنفيذ المقررة لها وتجاوزتها وانذرتها الهيئة المطعون ضدها عدة مرات وينبني على ذلك انه لا يحق لها ان تطالب الهيئة بفروق اسعار التركيب بسبب زيادة المدة الزمنية التي استغرقتها ذلك خاصة وانها لم تستطع نفسها مثل هذا الحق عند التعاقد مع الادارة ولم تحفظ على اي بند من بنود التعديل قبلته كاملا كما هو، وبالتالي فليس لها ان تطالب بحق لم يقرره لها العقد المشار اليه وفي ذلك اعمال لاحكام المادة ٢٣٦ من لائحة المناقصات والمزايدات الصادرة بقرار وزير المالية عام ١٩٥٧ برقم ٥٤٢ والتي تم التعاقد مع الشركة الطامنة في ظل العمل بها اذا نصت على ان الفئات التي حددها مقدم العطاء تشمل وتغطي جميع المصروفات والالتزامات ايا كان نوعها التي تكبدها المتعاقد بالنسبة لكل بند من البنود وكذلك تشمل القيام باتمام جميع الاعمال وتسليمها للمصلحة. اذ انتهى الحكم المطعون فيه الى هذه النتيجة فانه يكون سليما لامطعن عليه.

(ملعن رقم ٨٠٠ لسنة ٢٤ ق جلسة ١٩٩٢/٥/١٩)

ثالثا : لجهة الادارة وضع اعلى فئة

في العطاءات المقدمة للبند

الذي سكت مقدم العطاء

عن تحديد فئته

قاعدة رقم (٩٧)

المبدأ : المادة ٥٤ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ بشأن المناقصات والمزايدات في مقاولات الاعمال لجهة الادارة ان تضع للبند الذي سكت مقدم العطاء عن تحديد فئته (اعلى فئة لهذا البند في العطاءات

المقدمة - وذلك لامكانية المقارنة بينه وبين سائر العطاءات فإذا اُرسيت عليه المناقصة فعلا فيعتبر انه اُرتضى المحاسبة على اساس اقل فئة لهذا البند في العطاءات المقدمة.

المحكمة : ومن حيث انه عن الاتهام الاول المنسوب الى الطاعنين فتنص المادة ٤/٥٤ من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم المناقصات والمزايدات على ان:

« اذا سكت مقدم العطاء في مناقصات توريد الاصناف من تحديد سعر صنف من الاصناف المطلوب توريدها بقائمة الاسعار المقدمة منه فيعتر ذلك امتناعا منه عن الدخول في المناقصة بالنسبة الى هذا الصنف.

اما في مقاولات الاعمال فلجهة الادارة - مع الاحتفاظ بالعق في استبعاد العطاء - ان تضع للبند الذي سكت مقدم العطاء عن تحديد فئته اعلى فئة لهذا البند في العطاءات المقدمة وذلك للمقارنة بينه وبين سائر العطاءات فاذا اُرسيت عليه المناقصة فيعتبر انه اُرتضى المحاسبة على اساس اقل فئة لهذا البند في العطاءات المقدمة بون ان يكون له حق المنازعة في ذلك ».

ومن حيث ان ملهى النص سالف الذكر، انه في مقاولات الاعمال لجهة الادارة ان تضع البند الذي سكت مقدم العطاء عن تحديد فئته اعلى فئة لهذا البند في العطاءات المقدمة وذلك لامكانية المقارنة بينه وبين سائر العطاءات فاذا اُرسيت عليه المناقصة فعلا فيعتبر انه اُرتضى المحاسبة على اساس اقل فئة لهذا البند في العطاءات المقدمة.

ومن حيث انه يبين من الاوراق ان المقاول (.....) تقدم بعطاء قيمته ٧٣٨٢٢ر٤٢٠ ج عن انشاءات المجموعة

الثالثة فيما عدا انشاء ٤ فصول بمدرسة المنطقة الصناعية التي لم يقدم عنها عطاء، وقدم المقاول (.....) عطاء على كل مدارس المجموعة الثالثة قيمته ١٠٨٩٩٥٠ ج، وقدم المقاول (.....) عطاء عن كل مدارس المجموعة بمبلغ ١٢٥٩٣٠ ج، وأعمالاً لنص المادة ٤/٥٤ أضافت اللجنة الى عطاء المقاول..... اعلى سعر للبيد الذي لم يقدم عنه عطاء - وهو بند أنشأ ٤ فصول بمدرسة المنطقة الصناعية وهو مبلغ ٢٦٥٧٥ ج الذي قدمه المقاول..... لامكان مقارنة العطاءات، فصارت كما يلي:..... تقدم بعطاء بمبلغ ١٠٨٩٩٥٠ ج وتقدم على الشعراوى بعطاء بلغت قيمته - كما انتهت اللجنة - ١٠٢٥٣٧،٩٣٠ ج، اما عطاء..... فهو ١٢٥٩٣٠ ج.

ومن حيث ان اقل العطاءات يصير على النحو سالف الذكر عطاء المقاول.....، ولما كانت الاسعار تزيد عن الاسعار السائدة في السوق بدأت اللجنة في مفاوضات المقاولين فرفض..... النزول باسعاره، كما استدعت المقاول الثاني..... وناقشته في شروطه فرفض التنازل عن شروطه وتمسك بها جميعا. ولو ترجمت هذه الشروط حسابيا فانها تكون شروطا تعسفية وتقدر بمبالغ كبيرة مما يرفع العطاء. اما العطاء الثالث فيزيد بمبلغ ٢٥ ألف جنيه. وترتيباً على ذلك رأت اللجنة ان يعاد عرض هذه المجموعة عن طريق ممارسة عاجلة على اقل الاسعار وهي الاسعار المقدمة من..... وقد وافق على ذلك رئيس مركز مدينة السنطة، وجرى الممارسة التي رست على المقاول..... بمبلغ ١٠٨٩٩٦٤ ج واعتمدت من السيد المحافظ.

ومن حيث ان ما اتته اللجنة على النحو سالف الذكر يمثل التطبيق السليم لاحكام القانون، وليست هناك قانونا أية مأخذ يمكن أن تشوب عمل اللجنة في هذا الصدد. ولا حجة فيما يقال انه كان على اللجنة ان ترسي العطاء على المقاول..... اذا كان قد تمسك بشروطه ومنها بالطبع عدم قيامه بانشاء فصول مدرسة السنطة الصناعية، كما لاصحة للقول لأنه كان من الواجب على اللجنة ترسية العطاءات المقدمة من المقاول..... عليه دون عطاء مدرسة السنطة الثانوية الصناعية وطرح مناقصة مدرسة السنطة الثانوية بمناقصة بفردها، لأنه وان كان ذلك يمثل حلا عمليا او مجرد وجهة نظر يمكن طرحها في هذه الحالة، الا انها لاتستند الى اساس ملزم من القانون. هذا من جهة، ومن جهة اخرى فان هذه الطريقة ليست من نتائجها بالتاكيد تحقيق مصلحة مالية للدولة اذ ان طرح الاربعة عمليات بصفة واحدة وترسيستها على مقاول واحد من شأنه ان يشجع مقدمي العطاءات على التقليل من التكاليف اما ترسية ثلاث عمليات على مقاول وطرح العملية الرابعة على مقاولين آخرين فذلك من شأنه بالتأكيد زيادة تكاليف العملية الرابعة اذ لاينتظر ان تقدم عنها عطاءات مماثلة للعطاءات التي تقدمت عنها وقت طرح العملية كلها للمناقصة.

ومن حيث انه لما سبق فان التهمة الاولى التي نسبت الى الطاعنين لا تقوم على اي اساس سليم من القانون مما يتعين تبرئتهم منها.

(جلسة ١٢١ سنة ١٣٦٦ في جلسة ١٩٤١/٧/٢٠)

ولمعا : التامين

القاعدة رقم (٩٨)

المبدأ : المادتين ٤٨ و ٦١ من لائحة المناقصات والمزايدات الصادرة بقرار وزارة المالية والاقتصاد رقم ٥٤٢ لسنة ١٩٥٧ - يجب على الجهة الادارية استبعاد العطاءات غير المصحوبة بالتامين الموقت كاملا - يستهدف المشرع بحكم هاتين المادتين تحقيق الصالح العام لضمان جدية العطاءات المقدمة للجهة الادارية في المناقصات - الاخلال بهذا الحكم والنظر في قبول عطاء غير مصحوب بالتامين الموقت كاملا يؤدي الى الاخلال بمبدأ المساواة بين اصحاب العطاءات وهو امر غير جائز قانونا - ويؤدي الى تعطيل حكم المادة ٥٣ من هذه اللائحة التي تجيز للجهة الادارية مصادرة التامين الموقت في حالة عدم اداء صاحب العطاء المقبول للتامين النهائي في المدة المحددة له لا سترد هذه المصادرة على غير محل اذا كان العطاء المقبول غير مسدد عنه التامين الموقت كاملا - استبعد المشرع من حكم وجوب استبعاد العطاءات المصحوبة بالتامين الموقت كاملا حالات محددة على سبيل الحصر لايجوز التوسع فيها استثناء العطاءات غير المصحوبة بالتامين الموقت كاملا بشرط ان يؤدي مقدم العطاء التامين النهائي كاملا - يجب تحقق هذا الشرط اثناء نظر اللجنة في العطاءات المقدمة اليها وقبل البت فيها - المادة ٦١ من اللائحة المذكورة المادة ١٥٨ من اللائحة تقضى بان كل مخالفة لاي حكم من احكام اللائحة تعرض المسؤول عنها للمحاكمة التأديبية مع عدم الاخلال بحق القامة العموى المدنية والجنائية ضد الموظف المسؤول عند الاقتضاء - لايلزم لصحة الجزاء صحة جميع الاسباب التي قام عليها وانما يكفي ثبوت احد هذه الاسباب مادام ان هذا السبب كافيا لحمل القرار على سببه الصحيح.

المحكمة : ومن حيث ان المادة ٤٨ من لائحة المناقصات والمزايدات الصادرة بقرار وزارة المالية والاقتصاد رقم ٥٤٢ لسنة ١٩٥٧ وهي التي كانت تسرى في تاريخ الواقعة محل النزاع - تنص على انه ويجب ان يقدم مع كل عطاء تامين

مؤقت لا يقل عن ١٪ من مجموع قيمة العطاء في مقاولات الاعمال ولا يقل عن ٢٪ من قيمة العطاء فيما عدا ذلك ولا يلتفت الى العطاءات غير المصحوبة بتأمين مؤقت كامل ويعفى من ذلك التأمين الهيئات والمؤسسات العامة والشركات التي تساهم الحكومة في رأس مالها.....»

ونصت المادة ٦١ من هذه اللائحة على أنه «لا يلتفت الى العطاء غير المصحوب بالتأمين المؤقت كاملاً ويعفى من ذلك الهيئات العامة والمؤسسات العامة والشركات التي تساهم الحكومة في رأس مالها.... ويجوز في حالة ما اذا كان العطاء مصحوباً بالتأمين مؤقت لا يقل عن ٨٠٪ من قيمة التأمين المطلوب ان يطلب من صاحب العطاء كتابة تكمله التأمين خلال ثلاثة ايام عمل فاذا لم يقم بتكمله خلال هذه المدة فيستبعد عطاؤه. ومع ذلك يجوز للوزير المختص بعد موافقة لجنة البت التجاوز عن تأخير صاحب العطاء في تكمله التأمين خلال المدة بشرط ان يكون التجاوز في صالح الخزانة وكذلك يجوز للجنة البت النظر في العطاء غير المصحوب بالتأمين المؤقت كاملاً بشرط ان يؤدي التأمين النهائي كاملاً كما يجوز لها النظر في العطاءات التي ترد عيناتها بعد فتح المظاريف دون ان يترتب على ذلك اية حقوق لمقدم العطاء وعلى ان يكون اعتماد هذا التصرف في كلتا الحالتين بقرار من الوزير المختص».

ومن حيث ان المستفاد من النصوص السالفة ان المشرع اوجب على الجهة الادارية استبعاد العطاءات غير المصحوبة بالتأمين المؤقت كاملاً وعبر عن ذلك بقبح صريح بأن «لا يلتفت الى العطاء غير المصحوب بالتأمين المؤقت كاملاً» بعد استهداف المشرع بذلك الحكم تحقيق الصالح العام لضمان جدية العطاءات المقدمة للجهة الادارية في التعاقدات ومن ثم

فان الاخلال بهذا الحكم والنظر فى قبول عطاء غير مصحوب بالتأمين المؤقت كاملا انما يؤدى الى الاخلال بمبدأ المساواة بين اصحاب العطاءات وهو امر غير جائز قانونا، كما انه يؤدى الى تعطيل حكم المادة ٢٥ من هذه اللائحة التى اجازت للجهة الادارية مصادرة التأمين المؤقت فى حالة عدم اداء صاحب العطاء المقبول للتأمين النهائى فى المدة المحددة له اذ سترد هذه المصادرة على غير محل اذا كان العطاء المقبول غير مسدد عنه التأمين المؤقت كاملا.

ومن حيث ان المشرع - لاعتبارات تتفق والمصلحة العامة ايضا - استثنى من حكم وجوب استبعاد العطاءات غير المصحوبة بالتأمين المؤقت كاملا حالات محددة على سبيل الحصر لايجوز التوسع فيها فاستثنى العطاءات المقدمة من الهيئات والمؤسسات العامة والشركات التى تساهم الحكومة فى رأس مالها والجمعيات التعاونية كما استثنى العطاءات المصحوبة بتأمين مؤقت لا يقل عن ٨٠٪ من قيمة التأمين المطلوب بشرط ان يستجيب مقدم العطاء لطلب تكملة التأمين المؤقت خلال ثلاثة ايام عمل...، كما استثنى العطاءات غير المصحوبة بالتأمين المؤقت كاملا بشرط ان يؤدى مقدم العطاء التأمين النهائى كاملا، ويجب تحقق هذا الشرط اثناء نظر اللجنة فى العطاءات المقدمة اليها وقبل البت فيها وقد عبر المشرع عن ذلك صراحة بنصه فى المادة ٦١ من لائحة المناقصات والمزايدات المشار اليها بانه «يجوز للجنة البت النظر فى العطاء غير المصحوب بالتأمين المؤقت كاملا بشرط ان يؤدى التأمين النهائى كاملا...» اى ان هذا الشرط هو شرط لنظر لجنة البت فى قبول هذا العطاء فيجب تحقيقه قبل صدور قرار لجنة البت بارساء المناقصة على العطاء المذكور ذلك ان فى سداد التأمين النهائى كاملا فى هذه الحالة ما يدل على

جدية إعطاء المذكور واداء صاحبه ما يفوق مبلغ التأمين المؤقت ويصل الي التأمين النهائي كاملا وهو ما يحقق أكبر قدر من الضمان للجهة الادارية ويجبر اثر المخالفة التي وقع فيها ذلك العطاء غير المصحوب عند تقييمه بالتأمين المؤقت كاملا.

ومن حيث ان الثابت في الواقعة المعروضة ان العطاء الذي تم ارساء المناقصة عليه بواسطة لجنة البت كان مقدما من مؤسسة خاصة غير مصحوب بتأمين مؤقت، كما لم يتم تدارك هذه المخالفة بسداد التأمين النهائي كاملا الذي هو شرط للنظر في هذا العطاء وفقا للاحكام السالفة ورغم ذلك فان لجنة البت نظرت في هذا العطاء ولم تستبعده بل ارسى المناقصة عليه فان تصرفها في هذا الشأن يعد مخالفا للحكم الصريح الذي اوردته المشرع في لائحة المناقصات والمزايدات والذي ينصرف الى عدم النظر في العطاءات غير المصحوبة بتأمين مؤقت كامل الا في الحالات الاستثنائية التي نص عليها المشرع على سبيل الحصر والتي لم تتوافر أحداها في الواقعة المعروضة.

ومن حيث ان المطعون ضدها وقد كانت عضوا في لجنة البت وبحكم خبرتها ووظيفتها كمديرة لادارة العقود والمشتريات بالمحافظة فانها تتحمل مسئولية خاصة في وقوع هذه المخالفة لاحكام لائحة المناقصات والمزايدات وكان يتعين عليها ان تعترض على الاجراء الخاطئ وان توضح للجنة وجوب استبعاد هذا العطاء وعدم النظر فيه طالما كان غير مصحوب بالتأمين المؤقت ولم تتوافر بشئ من حالات التي نصت عليها اللائحة واستثنتها من هذا الحكم الوجوبي، ومن ثم فان ما وقع من المطعون ضدها يعد اخلاا بواجباتها الوظيفية موجبا لمسئوليتها التأديبية خاصة وان المشرع نص في

المادة ١٥٨ من لائحة المناقصات والمزايدات المشار اليها
على ان كل مخالفة لاي حكم من احكام هذه اللائحة تعرض
المسئول عنها للمحاكمة التأديبية مع عدم الاخلال بحق إقامة
الدعوى المدنية والجنائية ضد الموظف المسؤول عند
الاقتضاء.

وعلى هذا المقتضى فان القرار الصادر بمجازات المطعون
ضدها بخمسة عشر يوما من راتبها يعد مستندا الى
اساس صحيح من القانون والواقع لثبوت المسؤولية التأديبية
للمطعون ضدها عن المخالفة السالفة لاحكام لائحة المناقصات
والمزايدات، ولاينال من مشروعية قرار الجزاء المشار اليه
استناده فضلا عن المخالفة السالفة الى المخالفات الاخرى
المنسوبة في التحقيق الى المطعون ضدها والتي تعد غير
ثابتة في حقيقة الامر قبلها، ذلك انه كما جرى عليه قضاء هذه
المحكمة لانه لايلزم لصحة الجزاء صحة جميع الاسباب التي
قام عليها وانما يكفي ثبوت احد هذه الاسباب مادام هذا
السبب كافيا لحمل القرار على سببه الصحيح، ولما كانت
المخالفة التي وقعت من المطعون ضدها وثبتت في حقها على
النحو السالف تكفي لحمل القرار الصادر بمجازاتها على سببه
الصحيح مع الاخذ في الاعتبار مقدار الجزاء الموقع عليها
فان دعواها بطلب الغاء هذا القرار تكون غير مستندة الى
اساس صحيح من القانون او الواقع وخليقه بالرفض موضوعا.

ومن حيث ان الحكم المطعون قد انتهى الى القضاء بالغاء
قرار الجزاء المشار اليه فانه يكون مخالفا للقانون حقيقة
باللغاء.

(طنع رقم ٢١٧٤ لسنة ٢٩ في جلسة ١٩٩٠/٤/٣١)

خامساً : إلغاء المناقصات

قاعدة رقم (٩٩)

المبدأ : إذا رأت لجنة البت أن أعلى العطاءات سعرا في المزايدة يقل عن أسعار السوق مما يستوجب إلغاء المزايدة واعتمدت توصياتها من السلطة المختصة ولم يثبت ثمة انحراف بالسلطة فإن القرار الصادر بالإنهاء يكون صحيحا وأساس ذلك : أن المشروع استهدف من إلغاء المزايدة في مثل هذه الحالات تحقيق مصلحة الخزانة العامة فيما يعود عليها من الفرق بين قيمة أعلى عطاء والقيمة السوقية .

المحكمة : ومن حيث أن المادة ٢/٢/٧ من القانون رقم ٢٣٦ لسنة ١٩٥٤ بتنظيم المناقصات والمزايدات أجازت لرئيس المصلحة بقرار منه بناء على رأى لجنة البت فى العطاءات إلغاء المناقصات او المزايدة اذا كانت قيمة العطاء الأقل فى المناقصة تزيد على القيمة السوقية فى المزايدة تقل عن القيمة المذكورة وظاهر أن القصد من ذلك يفيد المصلحة العامة للدولة بتوفير الزائد فى القيمة لخزائنها، فاذا ما صدر قرارها على هذا الوجه كان مطابقا لحكم القانون. فإذا كان الثابت من الأوراق، أن المزايدة الاولى تمت طبقا للمراحل والاجراءات التى اوجبها القانون للبت فى العطاءات حتى كشفت لجنة البت عن أعلى العطاءات المطالبة سعرا بعد استبعاد العطاءات التى قدمت بعد الميعاد والمتضمنة أسعار تعلو الاسعار المقدمة فى الميعاد واذا اثبتت لجنة البت من مجموع هذه العطاءات أن القيمة السوقية لاستغلال الكازينو محل المزايدة تزيد على قيمة أعلى عطاء قدم فى الميعاد، مما رأت معه إلغاء المناقصة تحقيقا لمصلحة الخزانة أن للفرق بين قيمة أعلى عطاء والقيمة السوقية وقد اعتمد ذلك سكرتير عام المحافظة بايعاز من رئيس المصلحة فلإن قراره فى هذا الشأن يكون قد صدر مطابقا لحكم القانون من مختص اصداره بناء

على رأى لجنة البت فى العطاءات بقصد تحقيق مصلحة عامة
ولم تقم دليل على ان غايته وشايبها انحراف بالسلطة فيكون
الحكم المطعون فيه اذ انتهج غير ذلك النهج - قد خالف
صريح حكم القانون فيكون متعين الالفاء ويتعين القضاء
برفض دعوى مورث الطاعنين وطعنه وطمعهم مع التزامهم
بالمصروفات عن الدرجتين.

(طعن ١٥٠٥ و ١٥٣٩ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٦/١١/٢٩)

قاعدة رقم (١٠٠)

المبدأ : اللائحة المالية للشركة المصرية للحوم والدواجن المعتمدة فى
١٩٧٨/٣/٤ - الاصل ان تتم كافة المشتريات عن طريق مناقصة يعلن عنها
يجوز فى حالة الضرورة والاستعجال اللجوء الى طريق الممارسة كما يجوز
ان يتم الشراء فى هذه الحالات بالامر المباشر - المادة ٥٥ من اللائحة
المالية للشركة تجيز الغاء المناقصة بعد النشر عليها وقيل البت فيها لاذ
اقررت العطاءات كلها او بعضها بتحفظات ولم تسفر المفاوضات مع مقدمى
هذه العطاءات عن التنازل عن تلك التحفظات - لاثريب على الشركة فى
الغائها للمناقصة بعد ان تبين لها ان بعض العطاءات تقدمت باسعار تقل
كثيرا عن اسعار السوق نتيجة للمضاربة بين المقاولين مما يدل على عدم
الجدية ويهدد بتوقف العمل اذا ما اسند لاي من مقدمى هذه العطاءات - لاذ قرر
مجلس الادارة فى ضوء هذه الظروف الغاء المناقصة المعلن عنها فانه يكون قد
استعمل حقا تجيزه اللائحة المالية للشركة.

المحكمة : ومن حيث انه فيما يتعلق بموضوع الغاء
المناقصة العامة المعلن عنها لنقل الحواشى والاعتماد الحية
من مناطق الاستلام الى حظائى الشركة بالقاهرة والجيزة
والمنصورة والزقازيق، فلان الميزين من العرض السابق لرواقع
الموضوع ان ما اتخذته مجلس الادارة فى شأنها يتفق ومصلحة
احكام اللائحة المالية للشركة المعتمدة فى ١٩٧٨/٣/٤ التى

تخفى في المادة ٥٥ منها على جواز الغاء المناقصة بعد النشر وقيل البت فيها اذا اقترنت العطاءات او اكثرها بتحفظات وام تسفر مفاوضات لجنة البت مع مقدمى العطاءات عن قبولهم التنازل عن تلك التحفظات خاصة اذا ما اخذ في الاعتبار ان العطاءات التي قدمت على المناقصة الملفاة قد اقترن بعضها بشروط وتحفظات ويطرق يصعب معها مقارنتها بالعطاءات الاخرى، كما ان بعضها كان اقل من القيمة السوقية بكثير وذلك نتيجة للمضاربة بين العقاولين مما يضفى عليها ظلالا من عدم الجدية الامر الذى كان يخشى معه - اذا ما اسندت اليهم الاعمال - ان يتوقفوا عن العمل اثناء التنفيذ وما قد يترتب على ذلك من الاضرار التى تلحق بالشركة وخطتها ومشروعاتها وأهدافها فى تغيير الحصص من الحوم للسوق المحلية، واذ قرر مجلس الادارة فى ضوء هذه الظروف الغاء المناقصة المعلن عنها فانه يكون قد استعمل حقا خوله له القانون فى اللاتمة المالية للشركة وبالتالي فان ما نسب الى الطاعين فى هذا الخصوص لايشكل مخالفة فى حق اى منهم ويكون الاتهام فى هذا الخصوص غير قائم على اساس.

ومن حيث انه بالنسبة لموضوع نقل الاغنام الواردة بمناسبة عيد الاضحى من السويس الى حظائر الشركة ببعض المحافظات، فالتاب ان مجلس الادارة قد اصدر القرار رقم ١٠٤ لسنة ١٩٨٢ باسناد عملية النقل الى شركتى النيل العامة للنقل الثقيل والدلتا للمسكر، بالاضافة الى سيارات الشركة وسيارات الجيش المؤجرة بمعرفة قطاع التسويق بالشركة للمساهمة فى انجاز عملية نقل اثنين وخمسين الف رأس من الاغنام الحية، وبالنظر الى اعتذار شركة النيل العامة للنقل الثقيل وعدم وصول سيارات الجيش، فلم يبق الا سيارات شركة الدلتا للمسكر وسيارات الشركة، وازاء ضخامة عدد

الاغنام المطلوب نقلها ولضيق الفترة المحددة لذلك وهي من: ١٩٨٣/١/١٠ تاريخ وصولها الى ميناء السويس حتى ١٩٨٣/٩/١٦ تاريخ وقفة عيد الاضحى وهي المناسبة التي استوردت من اجلها الاغنام الاضافية، ولقلة امكانيات الشركتين وحالة الضرورة والاستعجال وتجنباً لغرامات التأخير من تفرغ البواخر التي يمكن ان تتحملها الدولة وخشية نفوق بعض هذه الاغنام اذا تأخر نقلها ولاعتبارات المصلحة العامة اضطر قطاع التصويق بالشركة الى التعاقد بالامر المباشر مع بعض المقاولين وعرض ذلك على مجلس الادارة بمذكرة رئيس القطاع التجارى المؤرخة ١٩٨٣/١٠/١٦ بعد انتهاء عملية النقل، الذي اصدر قراره باعتماد ما تم من اجراءات الاسناد بالامر المباشر، وهذا القرار يتفق واحكام اللائحة المالية التي تجيز في المادة ٤٩ منها اللجوء الى طريق التعاقد المباشر في حالات الضرورة والاستعجال ويكون مانسب الى الطاعنين في هذا الشأن لا يقوم على اساس من القانون.

ومن حيث انه لما تقدم جميعه تكون الاتهامات المنسوبة الى الطاعنين جميعهم غير قائمة على اساس من القانون مما يتعين براءتهم مما نسب اليهم، واذ ذهب الحكم المطعون فيه الى غير هذا المذهب وقضى بادانتهم فانه يكون قد اخطأ في تطبيق القانون ويتعين لذلك القضاء بالغاء وببراءة الطاعنين مما نسب اليهم.

(طعن ٢٥٣١ وطعن ٢٥٣٤ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٧/٤/٢١)

ساسا : متى جواز الاتفاق في العقد

على استبعاد بعض احكام لائحة

المنافسات والمزايدات

قاعدة رقم (١٠)

المبدأ : القوانين واللوائح التي يتم التعاقد في ظلها تخاطب كافة
ويفترض علمهم بمحتواها فإن قبلوا حال قيامها على التعاقد مع الادارة
فالمفروض انهم ارتضوا كل ما ورد بها من احكام - حينئذ تنمذج قواعدها في
شروط عقودهم وتعتبر جزءا لا يتجزأ منها - يؤدي ذلك : انه لانكاز من
الالتزام بهذه القوانين ما لم ينص العقد صراحة على استبعاد احكامها كلها
او بعضها عدا ما يتعلق منها بالنظام العام - لذا كذا العقد لم ينص على
استبعاد احكام لائحة المنافسات والمزايدات فانه يتعين تطبيق نصوص هذه
اللائحة.

المحكمة : ومن حيث ان المادة العاشرة من لائحة
المنافسات والمزايدات الصادرة بقرار وزير المالية والاقتصاد
رقم ٤٢ سنة ١٩٥٧ والتي تنطبق زمنيا على العقد موضوع
المنازعة قد نصت على انه اذا استلزم الامر عند التعاقد النص
على جواز تعديل الاثمان المتعاقد عليها بنسبة ما يطرأ على
اسعار بعض المواد من الارتفاع فانه يجب النص على حد
اقصى بالنسبة لهذه الزيادة مع حفظ حق الحكومة في الافادة
مما قد تتعرض له الاسعار او الاجور من خض وهذا النص
واجب التطبيق على واقعة الدعوى اذ انه لما سبق ان قضت به
هذه المحكمة فان القوانين واللوائح التي يتم التعاقد في ظلها
انما تخاطب كافة وعلمهم بمحتواها مفروض فان قبلوا حال
قيامها على التعاقد مع الادارة فالمفروض انهم ارتضوا كل ما
ورد بها من احكام - حينئذ تنمذج قواعدها في شروط عقودهم
ويعتبر جزءا لا يتجزأ منها حيث لانكاز من الالتزام بها ما لم
ينص العقد صراحة على استبعاد احكامها كلها او بعضها عدا

ما تعلق منها بالنظام العام فإذا كان العقد المحرر مع صاحب الشأن لم ينص على استبعاد أحكام لائحة المناقصات والمزايدات فإنه يتعين تطبيق نصوص هذه اللائحة.

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن العقد المبرم مع المطعون ضدهما بشأن عملية بناء فرع مصلحة الكيمياء في أسيوط لم تنص على استبعاد أحكام لائحة المناقصات والمزايدات الصادرة بقرار وزير المالية والاقتصاد رقم ٥٤٧ لسنة ١٩٥٧ والتي أبرم في ظلها فإنه يتعين تطبيق نصوص هذه اللائحة ومنها نص المادة العاشرة التي أجازت لجهة الإدار الأمانة مما قد تتعرض له الأسعار من خفض وليس في العقد ما يغير الاتفاق على غير ما تضمنه هذا النص كما أنه ليس فيه ما يقتضي مراجعة أو ضمناً اتجاه إرادة طرفيه إلى مخالفة أحكام لائحة المناقصات والمزايدات في هذه الجزئية أو غيرها أو إلى استبعاد تطبيقها جملة، والنص في العقد على تحديد أسعار بعض المواد التي تستخدم في تنفيذه (التحديد والاسمنت) وهي المواد الخاضعة لقيوم التوزيع والتي تصرف بتساريح على أساس ما تضمنه من أن تصرف أي زيادة تطرأ على أسعارها بعد تاريخ التعاقد (فتح المظاريف) مع علاقة قدرها ١٥٪ من هذه الزيادة يتضمن بذاته تأثير هذه الأسعار بما يطرأ عليها من تعديل من الجهة المختصة بذلك ارتفاعاً أو نزولاً عن قيمتها عند التعاقد إذ أن اتفاق طرفي العقد على ذلك نصاً يقتضي الاعتماد بما تحدد عند التعاقد مع قابليته أسعار هذه المواد للتعديل زيادة أو نقصاً فيتم تحديد قيمة مستحقات التعاقد مع الإدارة في هذه الخصوصية وفقاً لذلك بالنظر إلى الأسعار المقررة في حينه وبمراعاة مراحل تنفيذ العقد وتبعاً لما يحصل عليه من تراخيص يصرفها التزمت الإدارة بتقديمها إليه لتمكنه من الحصول على تلك المواد بتلك

الاسعار ومن ثم فانه لم يكون من حقه ان يقتضى تلك القيمة عند ثباتها او يقلصها مزيدة بمقدار ما يطرأ عليها من زيادة فانه لايفيد من الفرق عند انخفاضها بل تصرف مستحقاته عنها منقوصة بمقدار هذا الخفض ونسبته وهذا هو بذاته ما تقتضيه نص اللائحة وهو يتلق مع مقتضى نصوص المقد والى لم تنص على استبعاد حكمها ومن ثم فانه كما يستفيد المتعاقد مع الادارة بارتفاع هذه المواد الخاضعة لقيود التوزيع وان الادارة تستفيد بما يرد على هذه الاسعار من خفض بناء على قرارات تتخذها الجهة المتعاقدة فتحدد مستحقاته بمراعاة قيمة هذا الخفض تبعا لنسبته وعلى مقتضى ما تقدم فان طلب المدعيين (المطعون ضدهما) الحكم بعدم جواز خصم اية مبالغ من مستحقاتها من عطية انشاء مبنى مصلحة الكيمياء بأسسوط استنادا الى انخفاض اسعار مواد البناء مع ما يترتب على ذلك من اثار ورد ما قد يكون قد خصم من مستحقاتها هذا الطلب لايستند الى اساس من القانون جديرا بالرفض واذ قضى الحكم المطعون فيه بغير ذلك فانه يكون قد اخطأ في تطبيق القانون الامر الذى يتعين معه الحكم بالفائز ورفض الدعوى والزام المطعون ضدهما بمصروفات الدعوى والظمن رقم ١٦٢٥ سنة ٢١ في اما ظمن هيئة مفوضى الدولة فهو معنى من المصروفات.

(طعنان ١٥١١ و ١٦٢٥ لسنة ٢١ في جلسة ١٩٨٩/٤/٤)

سابعاً : حدود سلطنة مصلحة الجمارك

في التصرف في البضائع

قاعدة رقم (١٠٢)

المبدأ : نظم قانون الجمارك قواعد بيع البضائع الجمركية التي وضعت عليها مدة معينة على الأرضة او في المخازن وكذلك الاشياء القابلة للتلف او النقصان والبضائع التي تصالحت عليها الجمارك وهي بضائع الواردات التي تستحق عليها الضرائب الجمركية والضرائب والرسوم الاخرى التي تحصلها مصلحة الجمارك مع الواردات - ما عدا ذلك من اصناف مثل المخالفات والاشياء المعملة على ارض المطار والتي تكديست مع الزمن بعيد تنازل اصحابها عنها يخضع البيع بشأنها للاحكام العامة الواردة ببلالحة المناقصات والمزايدات.

المحكمة : ومن حيث انه يتبين من الاطلاع ودراسة قانون الجمارك رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ انه ينص في المادة ١٢٦ على ان للجمرك ان يبيع البضائع التي مضى عليها اربعة اشهر في المخازن الجمركية او على الارضية. اما البضائع القابلة للنقصان او التلف فلا يجوز ابقاؤها في الجمرك الا للمدة التي تسمح بها حالتها وتنص المادة ١٢٧ على ان للجمارك ان تبيع الاشياء القابلة للتلف او المعرضة للتآكل او النقصان او الحيوانات وتنص المادة ١٢٨ على ان للجمارك ان تبيع ايضا البضائع او الاشياء التي آلت اليها نتيجة تصالح او تنازل والبضائع التي لم تسحب من المشروعات العامة او الخاصة خلال المهل المحددة ويقاىم البضائع والاشياء الفنية القيمة التي لم يعرف اصحابها ولم يطالب بها خلال ثلاثة اشهر ويؤخذ من ثمن البيع طبقا لحكم المادة ١٣٠ نفقات البيع والمصروفات التي تحملتها الجمارك والضرائب الجمركية والضرائب والرسوم الاخرى ومصروفات التخزين ورسوم الخزن

واجرة النقل. وقد صدرت مجموعة من القرارات الوزارية تنفيذاً لهذه الأحكام هي القرارات رقم ٧٧ لسنة ١٩٦٣ التي ينص فقط على تشكيل لجنة لبيع البضائع التي مضت عليها المدة القانونية والقرار رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٨ بتعديل القرار رقم ٧٧ لسنة ١٩٦٣ والقرار رقم ١٦٢/١٩٦٨ ويتناول بيع البضائع المهملة والمصابة والمشروطات والمتنازل عنها والقابلة للتلف ومتفرقات البحر التي تتولى مصلحة الجمارك بيعها وذلك فيما عدا البضائع التي تقضى حالتها ببيعها فوراً كالفاكهة وما يمثلها فينتفى في شأنها القرار رقم ٧٧ لسنة ١٩٦٣. وتشكل لجنة من مصلحة الجمارك ولجنة المبيعات الحكومية تختص باتخاذ الإجراءات اللازمة لبيع هذه البضائع وتصفية الموجودات يصدر بتشكيلها قرار من وزير الخزانة. ثم صدر القرار رقم ٧٤ لسنة ١٩٦٨ بتشكيل اللجنة المشتركة من مصلحة الجمارك ولجنة المبيعات الحكومية. ويلاحظ أن أحكام القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ والقرارات الوزارية سالفة الذكر وما أدخل عليها من تعديلات بالقرارات أرقام ٢٨٩ لسنة ١٩٧٣، ١٩٧٧/٢٩، ١٩٧٧/١٤٢ تتناول فقط بيع البضائع الجمركية التي مضت عليها مدد معينة على الأرصفة أو في المخازن أو التي مضى عليها المدة الضمنية بحسب حالتها، أو الأشياء القابلة للتلف أو المعرضة للنقصان أو الانسياب والحيوانات والبضائع التي تصالحت عليها الجمارك والبضائع التي تشحن من المستودعات والبضائع خفيفة القيمة التي لم يعرف أصحابها. وهذه كلها بضائع من الواردات التي تستحق عليها الضرائب الجمركية والضرائب والرسوم الأخرى التي تحصلها مصلحة الجمارك على الواردات. وهذه كلها تباع وفقاً لنظام بيع البضائع المنصوص عليه في قانون الجمارك والقرارات الوزارية التنفيذية لذلك القانون. أما البيع الوارد

على الاصناف محل هذا الطعن فلا يتناول البضائع من الواردات التي تستحق عليها الضرائب الجمركية، ولكنه يتناول المخلفات والمهمل من الاشياء التي تشغل حيزا من ارض المطار والتي تشكل لذلك تراكما كيميا وتكدسها مع الزمن والتي تجمعها مصلحة الجمارك بعد تنازل اصحابها عنها تنازلا صرحيا او ضمنيا وتقوم ببيعها. ويخضع بيع هذه الاصناف للاحكام العامة في بيع الاصناف المنصوص عليه في المواد من ١٤٠ الى ١٨١ من لائحة المناقصات والمزايدات بناء على القانون رقم ٢٣٦ لسنة ١٩٥٤ في شأن تنظيم المناقصات والمزايدات والمحالون انفسهم يقررون في تحقيق النيابة الادارية ان اجراءات بيع هذه الاصناف تشمل لجنة للتصنيف ولجنة للتمين ولجنة للبيع ولجنة للتسليم وتشكيل هذه اللجان قد امرت به لائحة المناقصات والمزايدات اذ نصت المادة ١٤٤ على تشكيل لجنة التصنيف ونصت المادة ١٤٥ على تشكيل لجنة التمين ونصت المادة ١٥١ على تشكيل لجنة البيع ونصت المادة ١٥٢ على تشكيل لجنة التسليم. والمحالون انفسهم يعرفون ذلك وقد ردوه في التحقيق. ولم يرد في قانون الجمارك تنظيم خاص في شأن هذه البيوع الخاصة بالمخلفات الناتجة عن موارد غير موارد البضائع المستوردة التي تستحق عليها الضرائب الجمركية. ولذلك يخضع بيع المخلفات (الاسكراب) الناتجة عن غير البضائع المستوردة للاحكام الخاصة بالبيوع المنصوص عليها في لائحة المزايدات والمناقصات.

ومن حيث ان الثابت ان المحال الاول..... مدير عام جمارك القاهرة (بدرجة مدير عام) لم يرقم باتباع احكام لائحة المناقصات والمزايدات عند بيع المخلفات بجمرك المهمل. وقد تقدم التعديل بأن اللائحة المذكورة توجب تشكيل لجنة تصنيف

المهمات والاصناف المعروضة للبيع الى صفقات من مجموعات متجانسة ليتسنى لأكبر عدد ممكن من المتزايدين المنافسة في الشراء (المادة ١٤٤) ولجنة اخرى لمعاينة وتثمين الاصناف الواردة بلجنة التصنيف قبل عرضها للبيع (المادة ١٤٥) ولجنة ثالثة لاتعام البيع (المادة ١٥١) ولجنة رابعة لتسليم الاصناف. وفي يوم ١٩٨٢/١٢/٥ اسفر المرور على المناطق التي توجد بها المخلفات عن وجود كسر اخشاب وقطع حديد وصناديق قنابة ومقطورات وسيارات وكاوتش مستهلك واطنان من الحديد الخردة ومخلفات اصناف مختلفة خلف هنجر فان والفريت وتحت سور القرية وامام مبنى هيئة التصنيع واعلان في ١٩٨٢/١٢/١٨ عن بيع كميات كبيرة من الخردة بأرض المطار. وتحدد للبيع بالمزاد يوم ١٩٨٢/١٢/٢٢ وكانت لجنة المديرين قد قررت بيع المخلفات والمهمات (الاسكراب) وذلك بجلسة ١٩٨١/١٢/١ وكان الحال الاول قد قرر في جلسة المديرين انه قد تم استيعاب جميع المخلفات والمهمل من الطيرد داخل القرية وذلك التخليف الذي مضى عليه المدة القانونية قد صار داخل المخزن. وهو ما يؤكد ان المصالحين ومصنعة الجمارك يسيرون على ان المهمل والمخلفات تعادل البضائع المتخلفة في وجوب بيعها كلها طبقا لنظام مصنعة الجمارك المبين في المواد من ١٢٦ الى ١٣٠ من قانون الجمارك رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣. ولاتوجد في الأوراق اية اشارة الى وجود مورتورات للطائرات واجبة التجميع طبقا لاصحنام لاصحمة المزايدات والمناقصات بوصفها من المخلفات والمهمل. كما ان اللجنة التي مرت يوم ١٩٨٢/١٢/٥ لم تر ضمن المخلفات وجود اية مورتورات. والشركات مالكة الطائرات لم تطلب من الجمارك او من المطار بيع هذه المورتورات ولايوجد في الأوراق ما يفيد سابقة رصد هذه المورتورات بوصفها من ضمن المخلفات

والمهمل التي يجب بيعها كما أن الشركات المالكة لهذه الموتورات لم تطلب بيعها ضمن المخلفات والمهمل ولم يرد ذكر الموتورات في كراسة الشروط الخاصة بمزاد يوم ١٩٨٢/١٢/٢٢ والثابت من الأوراق أن طن الحديد كان مقدرا لبيعه مبلغ ١٢٠ ج وقد بيع الى..... بمبلغ ١٤٥ ج بالمزاد العلني. وعلى ذلك فلا بد أن مجموعة من الأشخاص حملوا الموتورات بعد التهيئة للبيع بالمزاد ووضعوها حيث يمكن بيعها مع المتخلفات، وجرى البيع بنظام مصلحة الجمارك على اساس ان البضائع المبيعة من البضائع الواردة من الخارج والتي تستحق عليها الضرائب الجمركية. ولاريد ان المتهم الاول قد اخطأ في عدم اتباع احكام لائحة المزايدات والمناقصات عند بيع الموتورات مع المهمل وانه لو كان اتبع هذه الاحكام لكان من المتعين عليه ان يثبت قبل البيع العناصر المبيعة عنصرا بعد عنصر. وكان لابد من تعيين هذه العناصر وتقييمها قبل بيعها كان من المتعين تسليمها بمعرفة لجنة التسليم بعد البيع ايضا. وكان هذا من الممكن ان يؤدي الى اكتشاف ان ادخال الموتورات ضمن المبيعات من المهمل والمتخلف امر لا يوافق عليه ولا يرتضيه ملاك هذه الموتورات انفسهم. وقد ادى عدم اتباع احكام لائحة المناقصات والمزايدات الى بيع موتورات ماكان يجوز بيعها لأن ملاكها لم يطلبوا بيعها ولا كانوا يعتبرونها من المخلفات اصلا. واذ وقعت المخالفة الاولى وكان من مسئولية المصالح الاول..... عدم وقوعها اصلا، فانه يكون قد خرج على واجبات وظيفته. ولكن يخفف من امر مسأطته عن هذا الخطأ ان مصلحة الجمارك كانت تجرى على عدم تطبيق احكام لائحة المناقصات والمزايدات في بيع المهمل والمخلفات وقد افتى بذلك مدير عام الشؤون القانونية بمصلحة الجمارك في فتواه

المؤرخ ١٩٨٤/٢/٥ وعلى ذلك يتعين مساعلة المحال الأول عن الاتهام المنسوب اليه ومجازاته بعقوبة التنبية.

ومن حيث ان الاتهام المنسوب الى المحالين الثانى والثالث ثابت ايضا فى حقهما اذ قاما بتسليم التاجرة المشتريه..... عدد ستة من المحركات ضمن الحديد الخردة والمتنو رغم عدم ورود اى ذكر لبيع محركات فى كراسة الشروط التى وصفتها الجمارك اوفى تقرير هيئة ميناء القاهرة الجوى. وايضا رغم ان ملاك هذه المحركات لم يطلبوا بيعها من احد ولكنهم فوجئوا بنقلها الى مناطق الخردة والاسكراب ثم فوجئوا ببيعها دون ان تصدر منهم اية موافقة على ذلك ودون ان يطلبوا من احد بيعها ضمن مواد الخردة المبيعه بالمزاد. وقد حاول المحال الثالث القاء الاتهام كله على عاتق زميله المحال الثانى بمقولة انه لم يشترك فى تسليم المشتريه جميع المواد المبيعه، وانه بعد اليوم الاول ترك عملية التسليم لزميله..... ولكن عدم القيام بالعمل كله لايعفى المحال الثالث من مسؤوليته عنه كله لانه شارك فى تسليم التاجرة المشتريه بعض المشتريات ولم يثبت من الاوراق انه لم يشترك فى تسليمها المتغيرات او انه ترك زميله يقوم بتسليم المشتريه جميع المشتريات بعد اليوم الاول من التجهيل. واذ كان المحال الثانى من العاملين شاغلى الدرجة الثانية وكان المحال الثالث من العاملين شاغلى الدرجة الرابعة فان المحكمة ترى مجازاة كل منهما بخمس اجر شهر واحد من مرتبه. ومتى كان الحكم المطعون فيه قد قضى ببراءة المحالين للاسباب السابق بيانها، وهى اسباب غير صحيحة فى جملتها وفى تفاصيلها - لذلك فانه يتعين القضاء بالغاء الحكم المطعون فيه فيما قضى به من براءة المحالين الثلاثة، والعكم بمجازاة..... بعقوبة التنبية، وبمجازاة

..... و..... وبخصم أجر خمسة عشر يوماً من مرتب كل منهما. وقد راعت المحكمة في تقرير هذه الجزاءات عدم وقوع اضطراب بالغة بالمصلحة العامة بإعادة المبركات الى اصحابها فور اكتشاف بيعها بالخطأ، وعدم ثبوت شيء يصح مسلك المحالين بالخروج الجسيم على واجبات الوظيفة العامة. (ملعن رقم ٢٨٥٣ لسنة ٣١ في جلسة ١٩٨٨/٦/٢٥)

ثامناً : حدود سلطة مجلس ادارة

شركات القطاع العام عند وضع لائحة

داخلية مغايرة للقواعد المعمول بها

قاعدة رقم (١٠٣)

المبدأ : شؤل المشرع مجلس ادارة الشركة سلطة وضع اللوائح الداخلية لتنظيم اعمال الشركة وادارتها دون التقيد بالنظم الحكومية - لذا يستعمل مجلس الادارة هذه الرخصة واصدر لائحة بتنظيم الاجراءات الخاصة بالتعاقد فيتعين الالتزام باحكام هذه اللائحة التي تتضمن نصوصاً عامة مجردة - لايجوز لمجلس الادارة الخروج على احكام هذه اللائحة او الاستثناء من احكامها في حالات فردية لاني مؤدى ذلك ان تصير الشركة غير مقيدة بالنظم الحكومية او باللوائح التي تصدرها.

المحكمة : ومن حيث انه بالنسبة للوجه الاول من الطعن المتمثل فيما نسب لاعضاء مجلس ادارة الشركة ومنهم الطاعن بوصفهم من اعضاء مجلس الادارة من انهم وافقوا مكتملين وباجماع الاراء على اسناد عملية تعميم الحيين السابع والثامن بالهضبة الوسطى بمدينة المقطم وكذلك اسناد عملية مدنية المعراج بالامر المباشر للمقاول..... وشركاء بالمخالفة لاحكام اللائحة المالية للشركة فقد نصت المادة ٢٢ من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ بشأن هيئات القطاع العام وشركاته والتي حددت اختصاصات مجالس الادارات على انه، يكون لمجلس

ادارة الشركة جميع السلطات اللازمة للقيام بالاعمال التي يقتضيها تحقيق اغراض الشركة وعلى وجه الخصوص وضع الخطط التنفيذية التي تكفل تطوير الانتاج واحكام الرقابة على جودته وحسن استخدام المواد المتاحة استخداما اقتصاديا سليما، وكل ما من شأنه زيادة وكفاية الانتاج وتحقيق اهداف الشركة وتنفيذ المشروعات الاستثمارية المسندة الى الشركة ومتابعة تنفيذها بما يكفل انجازها في مواعيدها المحددة وعلى وجه الخصوص وضع اللوائح الداخلية لتنظيم اعمال الشركة وادارتها ونظام حساباتها وشئونها المالية التي تكفل انتظام العمل واحكام الرقابة وذلك بوزن التقيد بالنظم الحكومية ونصت المادة ٤٩ من قرار رئيس الجمهورية رقم ٩٠ لسنة ١٩٨٥ باصدار اللائحة التنفيذية لقانون هيئات القطاع العام وشركاته على انه، لمجلس ادارة الشركة اعتماد اللوائح ونظم العمل الداخلية بالشركة واتخاذ كافة الاجراءات والتصرفات القانونية الاخرى اللازمة لحسن ادارة جميع انشطة الشركة والتصرف في شئونها، وتجدر قرارات مجلس الادارة نهائية بوزن حاجة الى اعتماد سلطة اعلى وذلك مع عدم الاخلال باحكام هذه اللائحة.

ومن حيث ان قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ باصدار قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام قد نص في المادة ٤٩ منه على ان يكون لمجلس ادارة الشركة جميع السلطات اللازمة للقيام بالاعمال التي تقتضيها اغراض الشركة وعلى وجه الخصوص..... التي كلفها نص المادة ٥٠ من ذات القانون على ان، يجمع مجلس الادارة اللوائح الداخلية لتنظيم اعمال الشركة وادارتها ونظام حساباتها وشئونها المالية التي تكفل انتظام العمل واحكام الرقابة وذلك بوزن التقيد بالنظم الحكومية ثم جاء القانون رقم

١١١ لسنة ١٩٧٥ وأورد في المادة ٥٠ منه ذات النص بعبارة
وأضاف اليه، وبما يتناسب مع ظروف الشركة الادارية والمالية
والانتاجية والتسويقية وطبيعة نشاطها. وهذه النصوص جميعها
تتطابق مع النصوص الواردة في قانون الهيئات العامة رقم
٩٧ لسنة ١٩٨٢ المشار اليه ولائحته التنفيذية.

ومن حيث انه استنادا الى هذه النصوص اصدر مجلس
ادارة شركة النصر للسكان والتعمير وصيانة المباني بجلسة
١٩٧٤/١٢/٧ لائحة مالية للشركة حوت ١٤٢ مادة في ابوابها
المختلفة وقد نصت المادة ٨٠ منها على ان يتم الشراء او
التكليف بالاعمال والخدمات باحدى الطرق الاتية:

(ا) المناقصة العامة .

(ب) المناقصة المصهودة .

(ج) الممارسة .

(د) الامر المباشر .

ونظمت المواد من ٨١ - ١٠٨ من اللائحة الاحكام الواجب
اتباعها وطرق طرح المناقصات العامة والمصهودة وكذلك
الممارسة وافردت المادة ١١٤ الاجرامات الواجب اتباعها عند
اللجوء للامر المباشر فنصت على انه يجوز الشراء او التكليف
بأداء الاعمال عن طريق الامر المباشر بشرط الا يتطوّر ذلك
على تجزئة العملية للتهريب من المناقصات في الاحوال الاتية:

١ - الاصناف والمهمات التي تنتجها او تزودها شركة قطاع
عام او هيئة عامة واحدة ويكون سعرها محددا مما يقرر معه
اجراء المناقصة او الممارسة وذلك بعد الحصول على موافقة
رئيس مجلس ادارة.

٢ - الاصناف والمهمات التي وصل مخزونها الى مرحلة

الخطر بحيث يترتب على عدم شرائها فورا خصائص المشتركة وتقتصر الكميات المشتراه على اقل قدر ممكن ريثما تستوفى اجراءات الشراء بالطرق المقررة بهذا النظام.

٢ - الاصناف والمهمات زهيدة القيمة.

٤ - الاصناف والمهمات المستحدثة لتجربتها واختبارها.

٥ - الاصناف والمنتجات المسعرة جبريا محلية او اجنبية.

كما تضمنت هذه اللائحة ان يكون هناك مبررا كافيا للجوء الى الامر المباشر فنصت المادة ١١٥ من اللائحة على ان، يجب ان توضح الاسباب التي تدعو الى الشراء بأمر مباشر في مذكرة مكتوبة ترفع من جهاز المشتريات الى السلطة المختصة بالشراء للنظر في الموافقة عليها، وحددت المادة ١١٧ السلطات المختصة باعتماد الشراء بالامر المباشر ثم عدلت صلاحيات وحدود السلطة المختصة هذه بموجب قرار مجلس الادارة رقم ٦٦ لسنة ١٩٨٤ الصادر في ١٢/٥/١٩٨٤.

ومن حيث انه يبين من استعراض النصوص السابقة ان المشرع في المادة ٥٠ من قانون هيئات القطاع العام وشركائه رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ قد خول مجلس ادارة الشركة سلطة وضع اللوائح الداخلية لتنظيم اعمال الشركة واداراتها ونظام حساباتها وشنونها المالية التي تكفل انتظام العمل واحكام الرقابة وذلك دون التقيد بالنظم الحكومية وقد وردت ذات الاحكام في المادة ٣٢ من القانون ٩٧ لسنة ١٩٨٣ كما تضمنت المادة ٤٩ من اللائحة التنفيذية للقانون المشار اليه الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٩٠ لسنة ١٩٨٥ على ان لمجلس الادارة اعتماد اللوائح ونظم العمل الداخلية بالشركة واتخاذ كافة الاجراءات والتصرفات القانونية الاخرى اللازمة لحسن ادارة جميع أنشطة الشركة والتصرف في شئونها،

وتصدر قرارات المجلس نهائية دون حاجة الى اعتماد سلطة اعلى وذلك مع عدم الاخلال بأحكام هذه اللائحة. ومن ذلك يبين بجلاء ان احكام اللائحة المالية للشركة التى وضعها مجلس الادارة بمقتضى السلطة المخولة له قانونا هى الواجبة الاتباع فى كافة عمليات الشركة التى تتعاقد عليها للشراء او التوريد او التكليف بالاعمال ويتعين على مجلس الادارة الالتزام المطلق بأحكام تلك اللائحة واذ نظمت تلك اللائحة طرق الشراء او التكليف بالاعمال على نحو محدد ومرتب وفقا لأهمية العمل المذممع التعاقد عليه فجعلت الاصل فى التعاقد هو وجوب اتباع اسلوب المناقصة العامة والمناقصة المحدودة على الترتيب باعتبارهما افضل الطرق لتحقيق مصلحة الشركة للحصول على افضل الشروط وانسب الاسعار واحسن العروض من النواحي الفنية والمالية وهذا امر بديهى ومستقر عليه سواء فى الحكومة او القطاع العام ودليل ذلك ان اللائحة المشار اليها اتجهت الى الاخذ باسلوب الممارسة فقد كان ذلك على وجه الاستثناء بان حددت الحالات التى يتم فيها اللجوء الى طرق الممارسة، اما الاسناد بالامر المباشر فقد وضع فى اللائحة كأسلوب اخير اكثر استثناءا ولذلك وضعت شروطا محددة للجوء الى هذا الاسلوب بأن «حددت الحالات التى يلجأ فيها للامر المباشر على سبيل المصير تدور فى مجملها حول شراء الاصناف التى تحتكر انتاجها او توريدها شركات قطاع هام او شراء الاصناف التى وصل مخزونها الى حد الخطر مما يترتب على عدم توافرها خمائر جسمية للشركة. كما قيدت اللجوء الى اسلوب الامر المباشر بعدة قيود منها.

(١) الا ينطوى اللجوء للامر المباشر على تجزئة العملية للتهرب من المناقصة.

(ب) ان توضح اسباب اللجوء للامر المباشر فى مذكرة مكتوبة من جهاز المشتريات للسلطة المختصة بالشراء للنظر فى الموافقة عليها.

(جـ) عند اللجوء للامر المباشر فى شراء الاصناف التى وصل مخزونها الى حد الخطر يقتصر الشراء على اقل كمية ممكنة ريثما تستوفى اجراءات الشراء بالطرق المقررة.

ومن حيث ان الثابت من الاوراق ان مجلس ادارة الشركة قد وافق على اسناد عملية تعبير الحيين السابع الثامن بالهضبة الوسطى بمدينة المقطم بتاريخ ١٩٨٤/١٢/٢٥ بالامر المباشر الى المقاول..... و..... (قطاع خاص) بتكلفة بلغت ٢٦ مليون جنيه مصرى كما وافق المجلس على اسناد عملية مدينة انمعراج بتاريخ ١٩٨٥/٩/١٦ بالامر المباشر ايضا لذات المقاول بتكلفة بلغت ٢٤ مليون جنيه فان هذا التصرف من جانب اعضاء مجلس الادارة يكون مخالفا لاحكام اللائحة المالية للشركة بعدم دخول هاتين الحالتين فى حالات الاسناد بالامر المباشر المنصوص عليها فى اللائحة والمحددة على سبيل الحصر والتى ايجز فيها اللجوء للامر المباشر ومن ثم فان هذا التصرف يمثل خروجاً صارخاً من المجلس على مقتضى واجبات الوظيفة وما يجب من دقة وامانة للمحافظة على اموال الشركة التى يعملون على ادارتها وبذلك تكون هذه المخالفة ثابتة فى حقهم الامر الذى يسوغ مساءلتهم، ولايغير من ذلك ما دفع به من وجود خلاف فى الرأى القانونى حول تفسير نصوص اللائحة المالية وغيرها من النصوص القانونية مما ينفى عن الطاعن وغيره من المعالين ارتكاب المخالفة، ذلك الخلاف الذى ورد بتقرير الطعن كوجه من اوجه الدفاع يقتضى فى:

١ - مذكرة بالرأى من الدكتور..... فى ذات الموضوع خلس فيها بناء على طلب الشركة - الى ان قانون هيئات القطاع العام وشركاته قد اباح لشركات القطاع العام ان تتعاقد دون اتباع الاحكام الواردة بقانون تنظيم المناقصات او بالنظم الحكومية واذك يكون لمجلس الادارة ان يتعاقد بالاسناد بالامر المباشر مع اى مقاول ولايلزم مجلس الادارة باتباع اسلوب المناقصة العامة.

٢ - التحقيق الذى اجراه المستشار مساعد المدعى العام الاشتراكى فى هذا الموضوع ومذكرته التى حررها نتيجة التحقيق وانتهى فيها الى حفظ الموضوع لانتفاء المخالفة ومن حيث انه من الاتجاه الاول فانه لايمثل خلافا فى الرأى يتمين الالتزام به لانه لم يصور من جهة مختصة بالفتوى وايداء الرأى وانما هو رأى قانونى صادر من مقام خاص بالشركة لايلزم غيرها من طلب اولى.

وفغلا من ذلك فان عملية الاسناد لم تكن بناء على الفتوى المشار اليها ذلك لان الثابت ان عملية اسناد تعمير الحيين السابع والثامن من الهضبة الوسطى لمينة المقطم قد اسندت للمقاول بالامر المباشر بتاريخ ١٩٨٤/١٢/٢٥ فى حين ان الفتوى التى اصورها الاستاذ الدكتور..... المحامى كانت بتاريخ ١٩٨٥/٦/٦ اى بعد اسناد العملية بحوالى ستة شهور فالقول بان عملية الاسناد كانت بناء على هذه الفتوى هو قول ظاهر الفساد.

وبالنسبة للرأى الثانى المتمثل فى تحقيق مساعد المحمى العام الاشتراكى والمذكرة التى اعدھا سيادته وانتهى فيها الى الحفظ فانه يبين فيها انه شرح ما هو مستقر فى الفقه الادارى من تدرج التشريع ومكان كل نظام فى مدارج التدرج

التشريعي وان القرارات التنظيمية المنفذة للقوانين والتي تتولى السلطة التنفيذية اصدارها هي ما اصطلح على تسميتها، باللوائح، وان مجلس ادارة شركة الناصر للاسكان والتعمير قد اصدر قراره الاداري التنظيمي، لائحة، باسناد عملية تنفيذ اعمال تعمير مدينتي المقطم والمعراج لذات المقاول القائم بأعمال التعمير تحقيقا لافراض الشركة بهدف الصالح العام فهو بذلك يكون قرارا صحيحا ومتفقاً واحكام القانون لانه مستمد مباشرة من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ بنظام هيئات القطاع العام وشركاته ولائحته التنفيذية، وليس هناك الزام على مجلس ادارة الشركة في اتباع طريقة المناصة لانه طبقاً للقانون المشار اليه فهو غير مقيد بالنظم الحكومية.

ومن حيث ان هذا القول مرود عليه بان مجلس ادارة شركة القطاع العام اذا ما استعمل الرخصة التي خلوها له المشرع بأن اصدر لائحة تنظيم الاجراءات والقواعد التي يتعين على الشركة اتباعها عند اجراء تعاقداتها، فانه يتعين عليه الالتزام باحكام هذه اللائحة التي تتضمن نصوصاً عامة مجردة عند اجراء التعاقد على عملية معينة بذاتها، ولايجوز لمجلس الادارة الخروج على احكام هذه اللائحة او الاستثناء من احكامها في حالات فردية والقول بغير ذلك مؤداه ان مجلس ادارة اي شركة قطاع عام يدير امور الشركة دون اي نظام يحكمه فهو غير مقيد بالنظم الحكومية وغير مقيد باللوائح المالية التي يصدرها.

(ملعن رقم ٩٧٥ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٥/٣/١٩٨٨)

الفرع الثالث

الممارسة

(أولاً : لجنة الممارسة)

قاعدة رقم (١٠٤)

المبدأ : ضم عضو مجلس الدولة لعضوية لجنة الممارسة . دعوته أو عدم دعوته يتوقف على التقدير المبدئي لقيمة الممارسة وليس على ما تنتهي إليه الممارسة.

المحكمة : ومن حيث ان التهمة الثانية المنسوبة الى الطاعنين، والمتمثلة في افعالهم ضم عضو مجلس الدولة لعضوية لجنة الممارسة فقد نصت المادة ١/٦ من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٢ بتنظيم المقاصات والمزايدات على أن «تتولى اجراءات الممارسة لجنة تشكل بقرار من السلطة المختصة تضم عناصر فنية ومالية وقانونية حسب اهمية وطبيعة التعاقد، ويشارك في عضويتها مندوب عن وزارة المالية اذا تجاوزت القيمة عشرين الف جنيه وعضو من مجلس الدولة اذا تجاوزت القيمة مائة الف جنيه».

ولا يكون انعقاد لجنة الممارسة صحيحا في الحالتين السابقتين الا بحضور مندوب عن وزارة المالية او مندوب عن وزارة المالية وعضو من مجلس الدولة حسب الاحوال.

ومن حيث ان السلطة المختصة التي تشير اليها المادة ٦ هي السلطة المختصة التي نصت عليها المادة الثانية من قانون اصدار القانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٢ حين نصت على أن «تحدد اللائحة التنفيذية المقصود بعبارة السلطة المختصة في تطبيق احكام هذا القانون. والى ان تصدر هذه اللائحة يتولى الوزير او المحافظ او رئيس مجلس الادارة كل في حدود اختصاصه تجديد المقصود بعبارة السلطة المختصة».

ومن حيث ان المادة ٤٦/١ من اللائحة التنفيذية ينص على أن «يكون التعاقد يطبق الممارسة في الحالات المنصوص عنها بقانون تنظيم المناقصات والمزايدات بقرار من سلطة الاعتماد المختصة وتصدر تلك السلطة قرار بتشكيل لجنة الممارسة برئاسة وعضوية موظفين مسئولين تتناسب وظائفهم وخبراتهم الفنية والمالية والقانونية مع اهمية الصفقة ونوعها». وتنص المادة ٤٨ على ان «يكون اعتماد توصيات لجنة الممارسة من السلطات الاتية:

- ١ - رئيس المصلحة المختص لغاية ٢٠٠٠٠ جنيه
- ٢ - رئيس الادارة المركزية المختص لغاية ٥٠٠٠٠ جنيه
- ٣ - الوزير المختص او من يمارس سلطاته فيما يزيد على ذلك».

ومن حيث انه وفقا للنصوص سائلة الذكر فان تشكيل لجنة الممارسة في الحالة الماثلة من اختصاص السلطة التي نصت عليها المادة ٤٨ وهي المحافظ باعتبار ان قيمة الممارسة تزيد على ٥٠٠٠٠ جنيه.

ومن حيث ان مذكرة رفعت للمعرض على السيد رئيس مركز مدينة السنطة في ١٩٨٨/١/١١ بأن لجنة البت في المناقصة قد اوصت بأن اقل الاسعار في المناقصة لاتتناسب مع اسعار السوق بالاضافة الى اتمسك المقاول صاحب العطاء الاقل بشروطه الخاصة وعدم التنازل عنها. واقرحت المذكرة على رئيس مركز مدينة السنطة الموافقة على عمل ممارسة عاجلة للوصول الى الاسعار المناسبة للسوق. وهذه المذكرة موقعة من السادة وقد اشر عليها رئيس المركز بالموافقة اذا كان ذلك لايتعارض مع التعليمات واللوائح المالية وكان ذلك في ١٩٨٨/١/١١ وقد اجتمعت لجنة الممارسة

يوم ١٧/١/١٩٨٨ مشكلية من السادة
وقامت الممارسة ورست على المقاول
ووافق عليها رئيس مركز ومدينة السنطة في ٢١/١/١٩٨٨
واعتمدها المحافظ في ١/٢/١٩٨٨.

ومن حيث انه كان على اللجنة التي رفعت المذكرة الى
السيد رئيس مركز ومدينة السنطة في ١١/١/١٩٨٨ تقترح
فيها عمل ممارسة، ان تطلب منه تشكيل لجنة الممارسة، اما
وانها لم تفعل واجتمعت بتشكيلها السابق كلجنة بت في
المنافسة، فان تشكيلها على هذا النحو يكون خاطئا، ويكون
اعضاؤها على هذا النحو مسئولين عن عدم تنبيه السلطات
المختصة باصدار قرار تشكيل لجنة الممارسة فضلا عن
تشكيلها على الوجه القانوني السليم بأن تتضمن عضو مجلس
الدولة بين اعضائها.

ومن حيث ان لجنة الممارسة وقد اجتمعت بون ان يصدر
قرار من الجهة المختصة بتشكيلها ولم ينبه باقى اعضاء
اللجنة الى هذا الخطأ فضلا عن خطأ عدم تضمين تشكيل
اللجنة عضوا من مجلس الدولة، لذا فا باقى اعضاء اللجنة
يكونون مشاركين في عمل هذه المسئولية.

ومن حيث انه لايعفى اعضاء اللجنة من المسئولية القول
بأنهم كانوا يعتقدون ان العبرة في دعوة او عدم دعوة عضو
مجلس الدولة بما ينتهي اليه الممارسة، لا بما تبتدئ به، اي
انه اذا انتهت الممارسة الى اقل من مائة الف جنيه فلا يلزم
دعوتة وهو ما انتهى اليه الامر في الحالة الماثلة، ذلك ان هذا
القول لايقوم على اساس سليم من القانون اولا لان اعضاء
اللجنة جميعا لم يتثبتوا من صدور قرار سليم بتشكيل لجنة
للممارسة التي هم اعضاؤها من جهة، كما ان دعوى عضو

مجلس الدولة او عدم دعوته يتوقف على التقدير المبدئي لقيمة الممارسة وليس على ما تنتهى اليه الممارسة، فاذا كانت اللجنة قد اجرت الممارسة على اقل الاسعار الواردة فى المناقصة السابقة وهو ١٠٩٥٨٩ر١٠٠ج، فان اعضاء لجنة الممارسة التى يصدر بها التشكيل يتحددون على هذا الاساس لا على اساس ما تسفر عنه الممارسة، وما اذا كانت ستزيد او تقل عن مائة الف جنيه، لانه اذا ما انتهت الممارسة الى مائة الف جنيه فاكثروا، فانه لا يصبح هناك جدوى من ضم عضو مجلس الدولة الى اللجنة، اذ ما هو الدور الذى يمكن ان يؤديه عضو مجلس الدولة بعد ان تنتهى الممارسة على هذا النحو.

ومن حيث انه لكل ما سبق، فان الطاعنين يتحملون مسئولية المخالفة الثانية المنسوبة اليهم على الوجه المفصل سلفا، مما يتعين معه مساطتهم عنها.

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه قد ادان الطاعنين فى المخالفتين المنسوبيتين اليهم، وقضى بمجازاتهم على اساس ثبوت المخالفتين فى حقهم، ولما كانت هذه المحكمة قد انتهت فيما تقدم الى تجربة الطاعنين من المخالفة الاولى، وادانتهم فى المخالفة الثانية فقط، فانه يتعين القضاء بالقضاء بالحكم المطعون فيه فيما قضى به من مجازاة الطاعنين بالجزاءات المشار اليها، والاكتفاء بمجازاتهم عن المخالفة الثانية - الثابتة فى حقهم - بخمسة ثلاثة ايام من راتب كل منهم. (طعن رقم ٩٢٤ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٩١/٧/٢٠)

ثانياً : الاصل هو التعاقد بطريقة
 المناقصة ولا يلجأ الى الممارسة الا استثناء
 قاعدة رقم (١٠٥)

المبدأ : المادتين ٨٠ ١ من القانون رقم ٢٣٦ لسنة ١٩٥٤ بشأن تنظيم
 المناقصات والمزايدات - شراء جميع الاصناف والمهمات اللازمة للوزارات
 والمصالح العامة يكون عن طريق مناقصات عامة - يجوز عند الضرورة ان
 يتم التعاقد بطريق الممارسة - الاصل في الشراء للمصالح والجهات الادارية
 العامة ان يتم عن طريق المناقصات العامة وطبقا للاجراءات التي حددها
 القانون ولانحة المناقصات والمزايدات - لايجوز الخروج على هذا الاصل الا
 استثناء عند تحقق حالة الضرورة الملحة لذلك فيتم التعاقد بطريقة
 الممارسة - استهدف المشرع حماية المال العام بالحصول عن طريق
 المناقصة العامة على اخص الاسعار.

المحكمة : ومن حيث انه فيما يتعلق بالاتهام الثاني الذي
 نسبته النيابة الادارية للطاعنين وهو الالتجاء للشراء بطريق
 الممارسة نون الطرح في مناقصة عامة فانه حيث ان القانون
 رقم ٢٣٦ لسنة ١٩٥٤ بشأن تنظيم المناقصات والمزايدات
 الذي يحكم الواقعة الماثلة ينص في المادة الاولى منه على ان
 يكون شراء جميع الاصناف والمهمات اللازمة للوزارات
 والمصالح العامة عن طريق مناقصات عامة. وينص في المادة
 الثامنة منه على انه يجوز عند الضرورة ان يتم التعاقد بطريق
 الممارسة وحيث انه بناء على صريح عبارة هذه النصوص فان
 الاصل في الشراء للمصالح والجهات الادارية العامة ان يتم عن
 طريق المناقصات العامة وطبقا للاجراءات التي حددها
 القانون ولانحة المناقصات والمزايدات الصادرة..... تنفيذها
 لاحكامه ولايجوز الخروج على هذا الاصل الا استثناء عند تحقق
 الضرورة الملحة لهذا الاستثناء فيتم التعاقد بطريق

الممارسة، وظاهر من هذه الاحكام ان المشرع قد استهدف حماية المال العام بالحصول عن طريق المناقصة العامة على ارخص الاسعار وافضل الشروط وكذلك يراعى الحفاظ على حسن سير وانتظام المرافق العامة بضمان توريد وتوفير كل الاصناف والمهمات التي تلزمها لاداء مهامها وتوفير خدماتها في خدمة المواطنين ويتعين لذلك ان تتحقق الضرورة التي تتعلق بصالح حسن سير المرفق العام وادائه لواجباته في المواعيد المحددة لذلك باقرار السلطة المالية والادارية المختصة بذلك حتى يتسنى اللجوء الى الطريق الاستثنائي للتعاقد على التوريد وهو طريق الممارسة العامة حيث يغلب السرعة التي تحتتمها الضرورة في الشراء على الاعتبارات المالية التي توفرها المناقصة العامة.

وحيث ان الطاعنين قد اقرا بأنهما قد قررا الشراء بطريق الممارسة وانهما استندا في ذلك الى قيام حالة الضرورة المبررة لذلك وادعيا انهما حصلوا على اعتماد رئيس مجلس المدينة لهذا الاجراء والاعتماد قد ورد الى الادارة التعليمية في ١٩٨٢/١/٢٤ في حين تم صرف الاصناف المشتراه في ١٩٨٢/٤/٢٤ فانها بذلك يكونان قد خرجا على حكم القانون لأنهما استندا الى قيام حالة الضرورة دون قيامها بالفعل لانقضاء فترة كانت كافية لاجراء المناقصة ونم ثم لم يثبت انه كانت هناك اية ضرورة..... ملجأة لاجراء الممارسة لتوفير الاصناف المطلوبة بدلا من اتباع الاصل وهو اسلوب المناقصة العامة وطالما تخلف عنصر الضرورة في الحالة الماثلة حيث لم يكن يوجد استعجال يوجب حسن سير مرفق التعليم ومبرر استعمال اسلوب الممارسة ولذا فقد كان واجبا الالتزام باتباع اسلوب المناقصة العامة ولايغير من ذلك حصول الطاعنين كما ايديا في دفاعهما - على موافقة رئيس

مجلس المدينة على إجراء الممارسة لان موافقة الرئيس المختص على إجراء غير قانوني لاتعدام السبب الواقعي المبرر له لا يضافى عليه الشبرعية ولا ينفى منه وصف المخالفة ويؤكد ذلك ان امر الرئيس الكتابي للمؤوس بانجاز اجراء معين يعفى المؤوس من المسئولية عن المخالفة لو انه نبه الرئيس كتابة لذك فأصر على التنفيذ وبذلك تنصب المسئولية على الرئيس الامر بالمخالفة وحده وذلك وفقا لصريح نص المادة ٧٨ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ٧٢.

(طعن رقم ٦٨ و ٧٤ لسنة ٢٢ ق جلسة ١٠/١٩٨٨)

المفصل الثالث:

تنظيم العقد الإداري

الفرع الأول

المبادئ العامة في تنفيذ العقد الإداري

أولاً : حقوق والتزامات المتعاقد يحددها العقد

قاعدة رقم (١٠٦)

المبدأ : الأصل أن العقد شريعة المتعاقدين بحيث تقوم قواعده مقام قواعد القانون بالنسبة لطرفيه = العقود الإدارية شأنها شأن العقود المدنية. يجب تنفيذها بما اشتملت عليه، وبطريقة تتفق مع ما توجبه حسن النية في تفسير هذه العقود - حقوق والتزامات المتعاقد مع الإدارة إنما يحددها العقد المبرم بينهما ولا رجوع إلى لائحة المناقصات والمزايدات إلا فيما سكت عنه العقد بالتنظيم - تناول العقد تنظيم مسألة ما على نحو مخالف لما جاء بهذه اللائحة كان نص العقد هو الواجب التطبيق احتراماً لقاعدة أن العقد شريعة المتعاقدين.

الفتوى : أن هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لاسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة في ١٩٨٧/١٢/٩ فتبينت أن الإدارة العامة لرى المنبىا تعاقبت مع المقاول..... على تنفيذ عملية تحويل مجرى الترمعة المشار إليها وإنشاء كوبرى سكة حديد القصب، وأن المادة ٣٦ من هذا العقد نصت على أن (٢) الكميات المحبنة بجدول الفئات تقريبية وهى موضوعة أمام مقدمى المعطاطات كبيان هام لمقدار العقد والاثمان التى تدفع للمقاول تكون فقط على حسب الكميات التى تظهر فى المقاس لو غيره اثناء سير العمل سواء أكانت تلك المقايير أكثر أو أقل من الوارد بجدول الفئات وسواء نشأت الاختلافات عن خطأ فى حساب المقايسة أو عن أى تغييرات أدخلت فى العمل بمقتضى أى حق محفوظ

للوارة طبقا لنصوص العقد ويوجه خاص فان العقد لا يشمل اية ضمانات بأن كل اجر المقاول يصل الى القيمة التى تنتج من تطبيق الفئات التى تضمها على المقادير التقريبية المبينة بجداول الفئات ولا ان تكون النسبة بين المقادير الفعلية لانواع العمل المختلفة التى اعطيت عنها فئات هى نفس النسبة بين المقادير التقريبية، كما نصت المادة ٤٢ من ذات العقد على أن «يكون للوزارة فى اى وقت سواء قبل او بعد البدء فى الاعمال الجارى تنفيذها بناء على هذا العقد ان تعد لها بالزيادة او النقص بإرسال اخطار كتابى للمقاول بشرط الا يترتب على ذلك زيادة او نقص قيمة العقد بأكثر من ٢٥٪ (خمس وعشرين فى المائة) بمراعاة عدم تأثير ذلك على اولوية المقاول فى ترتيب عطائه».

وقد استظهرت الجمعية العمومية ان الجهة الادارية المتعاقدة رغبة منها فى استبدال مسار الترخيم المشار اليه وتحويل مجراها للمرور بمنافع الرى دون اللجوء الى نزاع ملكية الاراضى الزراعية المجاورة طرحت هذه العملية فى مناقصة عامة على اساس فئات تقريبية لكل من كميات حفر المجرى الجديد والترتبة اللازمة لردم المجرى القديم وذلك نظرا لتعذر تحديد الكميات المطلوبة فعلا الا بعد التنفيذ الفعلى وحصر الكميات المنفذة على الطبيعة وانها قد تحررت لذلك فوضعت هذا التحفظ المادة ٣٦ من عقد تنفيذ هذه العملية التى نصت صراحة على ان الكميات المبينة بجداول الفئات هى كميات تقريبية وضعت لتحديد الاثمان التى يتم على اساسها محاسبة المقاول عن الكميات المنفذة فعلا التى تظهر من المقاس او غيره فالحبرة فى المحاسبة بالكميات المنفذة فعلا على اساس الاسعار الموضوعية بمعرفة المقاول وذلك سواء كان الاختلاف بين المقادير التقريبية المنفذة فعلا ناشئا

عن خطأ في حساب المقايضة او نتيجة للتعديلات او التغيرات التي تدخلها جهة الادارة المتعاقدة على تنفيذ العملية وفقاً للسلطة المقررة لها بمقتضى حكم المادة ٤٢ من هذا العقد التي تجيز لها تعديل العقد بالزيادة او النقص في حدود ٢٥٪ من قيمته الاجمالية بشرط الا يؤثر هذا التعديل الذي تجريه جهة الادارة على اولوية المقاول في ترتيب عطائه، وبذلك يكون هذا العقد قد تضمن حكمين اولهما ان الكميات الواردة بجدول الفئات هي كميات تقريبية قصد بها معرفة اثمان الفئات التي يتقدم بها المقاول امامحاسبته فتتم على اساس الكميات المنقذة فعلاً وفقاً لفئات الاثمان الواردة بعطائه، وثانيهما انه يحق لجهة الادارة المتعاقدة زيادة او نقص الاعمال موضوع هذا العقد في حدود ٢٥٪ من قيمته الاجمالية وذلك بشرط الا يؤثر هذا التعديل على اولوية المقاول في ترتيب عطائه.

ولما كان الاصل ان العقد شريعة المتعاقدين بحيث تقوم قواعد مقام قواعد القانون بالنسبة لطرفيه وان العقود الادارية شأنها شأن العقود المدنية يجب تنفيذها بما اشتملت عليه، وبطريقة تتفق مع ما توجبه حسن النية في تفسير هذه العقود، واذا كان الثابت في الحالة المعروضة ان العملية موضوع العقد المشار اليه قد طرحت على اساس فئات تقريبية وان التنفيذ الفعلي قد اسفر عن وجود نقص في بعض البنود المنقذة وزيادة في البعض الاخر وان هذا الاختلاف لم يكن راجعاً الى استعمال الجهة المتعاقدة الحق المخول لها بمقتضى نص المادة ٤٢ من هذا العقد في زيادة او نقص الاعمال المتعاقد عليها في حدود النسبة المقررة (٢٥٪) ومن ثم فان محاسبة المتعاقد في هذه الحالة تتم وفقاً لحكم المادة ٣٦ من هذا العقد وذلك على اساس الكميات المنقذة فعلاً التي تظهر من المقاس وفقاً لفئات الاسماء المتقدمة بها المتعاقد

المذكور ويتمين تبعاً لذلك منح هذا المتعاقد جميع مستحقائه الناشئة عن هذه المحاسبة كاملة على أساس ختامي العملية المنفذ فعلاً ولا يجوز لجهة الإدارة المتعاقدة إجراء أى خصم منها أعمالاً لقيد الأولوية المشار إليه فى المادة ٤٧ سالفه البيان ذلك أنه لا محل لأعمال هذا القيد وفقاً لأحكام هذا العقد أياً كانت كيفية أعماله إلا فى حالة استعمال جهة الإدارة للسلطة المقررة لها بالمادة ٤٧ من العقد المذكور وهو ما لم يتحقق فى الحالة المعروضة ذلك أن نقص الأعمال نتج عن عدم إمكان حصر الكميات قبل طرح المناقصة على نحو دقيق ولم ينتج عن استعمال الرخصة المقررة للجهة المتعاقدة فى زيادة أو نقص كمية الأعمال. ولا يغير من ذلك أن المادة ٥٢ من هذا العقد قد اعتبرت لائحة المناقصات والمزايدات الصادرة بقرار وزير المالية رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨٢ جزءاً لا يتجزأ من أحكامه وأن المادة ٨٠ من هذه اللائحة قد أوجبت مراعاة عدم المساس بأولوية المقاول فى ترتيب عطائه حتى لو كان الاختلاف بين الكميات المنقذة وتلك الواردة بجدول الفئات ناشئة عن خطأ فى حساب المقايضة - ذلك أن حقوق والتزامات المتعاقد مع الإدارة إنما يحددها العقد المبرم بينهما ولاجوع إلى لائحة المناقصات والمزايدات إلا فيما سكت عنه هذا العقد بالتنظيم فاذا تناول هذا العقد تنظيم مسألة ما على نحو مخالف لما جاء بهذه اللائحة كان نص العقد هو الواجب التطبيق احتراماً للقاعدة أن العقد شريعة المتعاقدين وقد تناولت المادة ٢٦ من العقد المشار إليه تنظيم المسألة المعروضة على نحو لا يجوز معه الرجوع إلى أحكام لائحة المناقصات والمزايدات فى هذا الخصوص.

لذلك انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع إلى احقية السيد/..... فى الحصول على مستحقاته

كاملة حسب ختامى العملية وعدم جواز خصم الفرق بين قيمة العطاء المقدم منه وقيمة العطاء التالى له الناتج عن اختلاف الكميات المنفذة عن تلك الواردة فى شروط المناقصة.
(ملف ١٦/٢/٧٨ - جلسة ١٢/٩/١٩٨٧)

قاعدة رقم (١٠٧)

المبدأ ، المبدأ الذى تضمنه نص المادة ١/١٤٨ من القانون المدنى من ان
يكون تنفيذ العقد طبقا لما اشتملت عليه نصوصه هو اصل عام من اصول
القانون - هذا الاصل يطبق فى العقود الادارية شأنها فى ذلك شأن العقود
المدنية - عدم احقية المقاول فى تقاضى فروق اسعار مواد البناء التى طرأت
اثناء تنفيذ العقد ولو تعلقت باسعار المواد الخاضعة للتسعير الجبرى فى
حالة اشتراطه الحصول على هذه الفروق عند زيادتها والتأكيد على نهاية
الاسعار الواردة بالعطاء.

الفتوى : وقد عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقسى
الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٩٩١/١١/١
فاستبان لها ان المادة ١/١٤٨ من القانون المدنى تنص على
انه «يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وطريقة تتفق مع
ما يوجبه حسن النية» وهذا المبدأ الذى يتضمنه النص اصل
عام من اصول القانون يقضى بان يكون تنفيذ العقد طبقا لما
اشتملت عليه نصوصه، وهذا الاصل يطبق فى العقود الادارية
شأنها فى ذلك شأن العقود المدنية. ومقتضى تطبيقه فى الحالة
المعروضة لا يستهدف للشركة حقا فى تقاضى فروق اسعار
مواد البناء التى طرأت اثناء تنفيذ العقد، طالما تخسمن
محضرالمفاوضة والبيت الذى يعد جزءا لا يتجزأ من العقد -
تنازل الشركة عن التحفظ الوارد بعطائها وقبولها التعاقد دون
اشتراط الحصول على فروق اسعار مواد البناء التى يزيد
سعرها اثناء تنفيذ المقاولة، ومن وجه اخر اتفق الطرفان
بموجب المادة الثالثة من العقد على تنفيذ الاعمال موضوع

التعاقد نظير مبلغ اجمالي، وان الاسعار الواردة في عطاء الشركة نهائيا وعليها تدبير جميع المواد والادوات اللازمة لتنفيذ الاعمال وليس لها ان تتخذ من عدم الحصول على شيء مما يستلزمه العمل او من تاخير الجهات المختصة في صرف مواد البناء سببا لمد مدة العملية او زيادة الاسعار. ومقتضى الاتفاق على تنفيذ المقولة بسعر اجمالي الحيلولة دون الشركة والتذرع بحالة زيادة أسعار مواد البناء لزيادة الاجر ولو بلغ الارتفاع حدا يجعل تنفيذ العقد مسيرا - وبهذا جرى نص المادة ١/٤٨ من القانون المعدني - وعليه قد استغلق باب المطالبة بهذه الزيادة ولو تعلقت باسعار المواد الخاضعة للتسعير الجبري بنزول الشركة عن اشتراطها الحصول على فروق اسعار مواد البناء عند زياتها وتأكيد الطرفين في البند الثالث من العقد المبرم بينهما على نهائية الاسعار الواردة في عطاء الشركة، وبما تضمنته المادة ٦/٥٤ من لائحة المناقصات والمزايدات التي تسري على هذا العقد بمقتضى الاحالة الواردة فيه - ت من أن «الفئات التي حددها مقدم العطاء بجدول الفئات تشمل وتغطي جميع المعصروفات والالتزامات ايا كان نوعها التي يتكبدتها بالنسبة الى كل بند من البنود وكذلك تشمل القيام باتمام جميع الاعمال وتسليمها لجهة الادارة والمحافظة عليها اثناء مدة الضمان طبقا لشروط العقد وعمل الحساب الختامي بالتطبيق لهذه الفئات بصرف النظر عن تقلبات السوق والعملية والتعريفات الجمركية ورسوم الانتاج وغيرها من الرسوم الاخرى» وليس في افتاء الجمعية العمومية بجلستها المنعقدة في ٢٦ من فبراير سنة ١٩٩٠ ما يقوم سنداً للقول بالمقابلة الشركة فيما تطلبه ذلك ان هذه الفتوى استلزمت لتقاضي المتقاولين قيمة الزيادة في اسعار مواد البناء الخاضعة لقانون التسعير الجبري وتحديد الارتفاع

الا تتضمن العقود المبرمة معهم نصا يقضى بتثبيت الاسعار خلال مدة التنفيذ وهو شرط لايتوافر في الحالة المعروضة حيث تضمن العقد المبرم مع الشركة نصا بينا على نهائية الاسعار الواردة في المصطاء.

لذلك : انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم احقية شركة..... في هرق الاسعار التى استجبت ابان تنفيذ تعاقيها مع الجهاز التنفيذى للمشروعات المشتركة.

(فتوى ٢٢/١/٧٨ جلسة ١١/٣/١٩٩١)

قاعدة رقم (١٠٨)

المبدأ : حقوق المتعاقد مع جهة الادارة والتزاماته تحدد طبقا لنصوص العقد وليس على اساس مكاتبات او مراسلات تصدر عن جهة الادارة .

الحكمة : ومن حيث انه بالاطلاع على الاوراق يتضح ان شركة مصر للاستيراد والتصدير التى كان قد رسى عليها عطاء عملية توريد وتركيب الجهات الميكانيكية والكهربائية لمشروع الترقية الجزئية لمياه المجارى بالجبل الاصفر قد تنازلت للشركة الطاعنة عن هذه العملية بتاريخ ١٩٧٨/١٢/٩ وكان قد صدر لها من الهيئة المطعون ضدها امر الشغل التفصيلي بتاريخ ١٩٧٨/٣/١١ الذى نص البند التاسع منه على ان تحدد الهيئة الاراضى الغضاء التى يمكن للشركة استغلالها فى تشوين مهمات المشروع او اقامة اى مبنى مؤقت فى موقع العمل وتكون الشركة مسئولة بمفردها عن حراسة وسلامة هذه المهمات ضد العوامل الجوية او اية عوامل اخرى كما نص البند العاشر على ان تقوم الشركة بتجهيز المستلزمات اللازمة لايواء المهمات بموقع العمل وتكون هذه المستلزمات صالحة لتشوين مهمات العملية على الوجه الاكمل

والشركة وحدها مسئولة عن الحفاظ على هذه المهمات ونص
البند السادس عشر على أن مدة تنفيذ العملية ٣٠ شهرا
ثلاثون من تاريخ فتح الاعتمادات للموردين بالخارج أو تسليم
الاعمال المدنية اليها لاحقة بشرط وصول آخر دفعة من
المهمات المستوردة من الخارج قبل ١٢ شهرا من نهاية المدة
وقد قبلت الشركة الطاعنة تنفيذ امر الشغل التفصيلي عندما
قبلت التنازل لها عن العملية المنكورة من شركة مصر
للاستيراد والتصدير وأثبت تاريخ هذا التنازل في
١٩٧٨/١٢/٩، دون أي تحفظ واعتراض أو ايداء أي ملحوظة.

ومن حيث انه بتاريخ ١٩٧٠/٩/١٥ كان وزير الاسكان
والمرافق قد اصدر قرار تكليف لشركة المقاولون العرب لتنفيذ
الاعمال المدنية للعملية سالفة الذكر، على أن تبدأ بعد ذلك
مهمة الشركة الطاعنة بتوريد وتركيب المهمات الميكانيكية
والكهربائية للمشروع وقد نص قرار التكليف على أن يتم
التنفيذ وفقا للبرامج وفي المواعيد المقررة التي يحددها
الجدول الزمني الذي يوضع في هذا الشأن ووضح من الأوراق
انه لم يحدد ميعاد ثابت لانتهاء الاعمال المدنية وان الجدول
الزمني لتنفيذ هذه الاعمال كان يعدل باستمرار حسب ظروف
العمل وقد اختلفت تقديرات انتهاء الاعمال المدنية التي بدأت
في يوليو ١٩٧٨ على أساس انها تتطلب اربعة سنوات بمراعاة
انه لم يحدد للمقاولون العرب موقع العملية الا في عام ١٩٧٥،
ولذلك كان التقدير الاول ان تنتهي الاعمال المدنية عام ١٩٨٢
ثم قدر لانتهاؤها ١٩٨٣/١٢/٢١ ولم ينته العمل الا في يونيو
١٩٨٤ حيث تسلمت الشركة الطاعنة موقع العمل في
١٩٨٣/٨/١٢. ويخلص ما تقدم ان الأوراق تدخلت من تاريخ
محدد ثابت قاطع لانتهاء الاعمال المدنية المكلفة بها شركة
المقاولون العرب وان الجدول التنفيذي الزمني لهذه الاعمال

كان يعدل وفق متطلبات العمل ولاغرابة في ذلك فإن الجدول الزمني لتنفيذ الاعمال الميكانيكية والكهربائية المكلفة بها الشركة الطاعنة كان يتعدل هو الآخر حسب ظروف الحال واستنادا الى البند ١٥ من امر التشغيل التفصيلي المؤرخ ١٩٧٨/٢/١١ والذي نص على ان توافي الهيئة فور استلام امر التشغيل ببرنامج تنفيذي مفصل لتنفيذ كافة بنود العقديين تواريخ الانتهاء من تنفيذ اجزاء المشروع سواء في الصناعة او النقل او التركيب او الاختبار والتسليم ويعتبر البرنامج الزمني بعد اعتماده من الهيئة احد مستندات العقد على ان يكون من حق الهيئة ادخال التعديلات على هذا البرنامج من وقت لآخر لتحسين سير العمل وقد وضعت الشركة الطاعنة برنامجها التنفيذي للامعال المكلفة بها في ١٩٨٢/٤/١٩ على اساس انتهاء الاعمال المدنية خلال عام ١٩٨٢ ثم عدل في فبراير ١٩٨٥ مما يفيد بان الشركة الطاعنة كانت على علم تام وكامل بظروف العملية ملايساتها، يضاف الى ذلك ان امر التشغيل التفصيلي سالف الذكر لم يحدد ميعاد البدء بتنفيذ عمل الشركة الطاعنة ولكنه حدد مدة التنفيذ بان تكون ٢٠ شهرا ثلاثون من تاريخ فتح الاعتمادات او تسليم الاعمال المدنية ايهما لاحق، وبالتالي يحق للشركة الطاعنة ان تزعم انه كان قد تحدد ميعاد ثابت لانتهاء الاعمال المدنية وبدء اعمالها الميكانيكية والكهربائية واذا كان قد وضعت في اعتبارها تاريخا معيناً استنتجته من نفسها فان هذا التقرير لاتصال عنه الجهة المطعون ضدها وطالما انها استلمت موقع العمل بعد انتهاء الاعمال المدنية في اغسطس ١٩٨٤ فانه اعتبارا من هذا التاريخ يبدأ تنفيذ التزاماتها باتمام عمليات تركيب الجهات المهمات الميكانيكية والكهربائية وقد تراخت الشركة الطاعنة في انتهاء اعمالها رغم استعجال الهيئة انها

وان انذارها عدة مرات من ذلك ما تم بكتاب الهيئة المؤرخ
١٩٨٥/١/٢١ وكتابها في ١٩٨٥/١٠/٢٤ بيل تقديم عقد عدة
اجتماعات مشتركة حضرها ممثلون عن كل من الهيئة المطعون
ضدها وشركة المقاولون العرب والشركة الطاعنة اقر فيها
الجميع بانه لا توجد اى عوائق تحول دون عمل الشركة الطاعنة
ويتم تنفيذها للاعمال الميكانيكية والكهربائية الملزمة بها ومن
ذلك محضر الاجتماع المؤرخ ١٩٨٤/٨/٢٦.

ومن حيث ان البند الثانى من امر التشغيل التفصيلى
السابق الاشارة اليه، تضمن ان الشركة تقرر بقبولها لجميع
الاشتراطات الواردة بدفتر المواصفات والشروط العامة
الصادرة من الهيئة والتعديلات المكملية له والخاص بهذه
العملية، وكافة الشروط العامة الواردة باللائحة العامة
للمناقصات المزادات الحكومية وكذلك اللائحة المالية
الخاصة بالهيئة العامة للمجارى والصرف الصحى.

ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة قد استقر على ان حقوق
المتعاقد مع جهة الادارة والتزاماته انما تحدد طبقا لنصوص
العقد وليس على اساس مكاتبات او مراسلات تصدر عن جهة
الادارة.

ومن حيث ان البند التاسع من امر التشغيل التفصيلى نحن
على ان الشركة تكون مسئولة بمفردها عن حراسة وسلامة
مهمات المشروع ضد العوامل الجوية او اية عامل اخرى حتى
الانتهاء من اعمالها وتعليقها لجهة الادارة، ومن ثم لاسعمل
لمطالبة الشركة الطاعنة لجهة الادارة المطعون ضدها
بمصاريف حراسة هذه المهمات، واذا كانت تتعطل فى طلبها
بانها قد شؤنت هذه المهمات فى مكان بعيد عن موقع العمل
لعدم تسلمها له من شركة المقاولون العرب فان البند العاشر

من امر التشغيل الفعلى نص على ان تقوم اى الشركة الطاعنة لتجهيز المخازن اللازمة لتشوين المهمات بموقع العمل وان تكون هذه المخازن صالحة لتشوين مهمات العملية على الوجه الاكمل، والشركة وحدها مسئولة عن الحفاظ على هذه المهمات ومن ثم فان جهة الادارة المطعون ضدها لاتسأل عن اى مصاريف تكبتهها الشركة الطاعنة نتيجة تشوينها للمهمات فى مكان بعيد من موقع العمل واذا كانت الشركة الطاعنة تثير ايضا طلبها تحمل الادارة بمصاريف الحراسة على المهمات او تعريضها عنها، يانها اى الشركة الطاعنة قامت بالتشوين للمهمات منذ يوليو ١٩٧٩ على اساس ان شركة المقاولون العرب ستنتهى من الاعمال المدنية وتسلمها موقع العمل فان ذلك مردود بما سبق استعراضه تفصيلا من ان الاوراق قد خلت من تحديد قاطع لانتهاى الاعمال المدنية، وان الجدول الزمنى فى هذا الشأن عدل عدة مرات حسب ظروف العمل ويعلم كامل من الشركة الطاعنة خاصة وانها تعلم بان شركة المقاولون العرب بدأت العمل فى الدفع عام ١٩٧٨ وانه تقدر مبدأيا للتنفيذ اربعة سنوات كذلك واذا كانت جهة الادارة المطعون ضدها قد حددت عنها بعض مكاتبات تتضمن انه كان تقدر انتهاء الاعمال المدنية فى تاريخ معين فان هذا التحديد التقديرى لايعنى ان يكون من قبيل الاجتهاد والتوقع لما هو مأمول او يرجى حدوثه دون ان يصلح بذاته سندا فى القانون لاكتساب الشركة الطاعنة حقا منه، او ترتيب التزام على اساسه تحمل به الجهة الادارية فى مواجهة الشركة الطاعنة امرالشفل التفصيلى المؤرخ ١٩٧٨/٢/١١ وقد جاء خلوا من نص يلزم الهيئة بمصاريف الحراسة او بالمشاركة فيها وحدد صراحة على سبيل القطع ان مصاريف الحراسة للمهمات الكهربائية والكهربائية التى تقوم بتوريدها وتركها الشركة

الطاعنة هي على عاتق هذه الشركة وحدها وتخلص مما تقدم الى انه اذا ان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى عدم صحة مطالبة الهيئة المطعون ضدها بتعويض الشركة الطاعنة عن مصاريف حراسة المهمات المذكورة ايا كانت المدة التي استغرقتها تشويين هذه المهمات وتاريخ التشويين ومكانه فانه يكون قد اصاب الحقيقة ويكون مطلب الشركة الطاعنة لاسند له من الواقع او القانون.

(طعن رقم ٨٠٠ لسنة ٢٤ ق جلسة ١٩٩٢/٥/١٩)

قاعدة رقم (١٠٩)

المبدأ : العقد الاداري شأنه شأن سائر العقود التي تخضع لاحكام القانون الخاص - يتم العقد الاداري بتوافق إرادتين تتجهان الى احداث اثر قانوني معيني - هو انشاء التزام او تعديله - على ذلك تستند حقوق المتعاقدين طبقا لنصوص العقد فيتعين تنفيذه وفقا لما اشتمل عليه - الاجبار المتفق عليه في العقد يفيد طرفيه كاصل عام - لايجوز زيادة القيمة الاجبارية مالم يتضمن العقد نصا يبيح هذه الزيادة.

المحكمة : وحيث ان المقد الاداري شأنه في ذلك شأن سائر العقود التي تخضع لاحكام القانون الخاص انما يتم بتوافق إرادتين تتجهان الى احداث اثر قانوني معين هو انشاء التزام او تعديله وبالتالي فان حقوق المتعاقدين تحدد اصلا طبقا لنصوص العقد فيتعين تنفيذه وفقا لما اشتمل عليه، ومن ثم فان الاجبار المتفق عليه في العقد يفيد طرفيه كأصل عام، فلا يجوز زيادة القيمة الاجبارية مالم يتضمن العقد نصا يبيح هذه الزيادة، اذ يتعين في هذه الحالة الامتنثال لمقتضى هذا النص.

وحيث يبين من الاوراق انه بموجب عقد مؤرخ ١٩٧٥/٦/١ مبرم بين محافظة القاهرة وبين الطاعن استأجر الاخير مساحة قدرها ٩٢٧٤٠ مترا مربعا من الارض الحكومية رقم ٢٣

من تقسيم المنطقة الصناعية بالعباسية وذلك لمدة عشر سنوات تبدأ من ١٩٧٥/٦/١ وتنتهى فى ١٩٨٥/٥/٣١ قابلة للتجديد لمديتين اخريين وذلك نظير مبلغ قدره ٢٥٠ مليما للمتر الواحد سنويا تسدد فى اليوم الاول من كل سنة من سنوات التأجير، ونص فى البند الخامس من هذا العقد على أنه «بما ان القرض من التأجير هو تشجيع احدى الصناعات المحلية يتعهد المستأجر بان يشرع فى اقامة المصنع وتركيب ما يلزم من الآلات والمعدات ومايلزمها فى مدة سنتين من تاريخ التوقيع على محضر التسليم وأن يتم المصنع نهائيا بحيث يصبح صالحا للعمل فى مدة لاتتجاوز سنتين من تاريخ التوقيع على محضر تسليم الارض وان تاخر المستأجر فى اتمام العمل فى نهاية السنتين السالفتين يكون للحكومة الحق المطلق بمجرد التأخير ومخالفة الشروط ويخون لزوم لعمل اى تنبيه او اذار فى نسخ العقد واسترداد الارض فوراً بما عليها من المباني والآلات وخلافه التى تصبح بهذا ملكا للحكومة بدون ان تلتزم بأى تعويض مالم يكن التأخير او مخالفة الشرط لاسباب مقبولة يقرها الطرف الأول كتابة....» ونص فى البند التاسع من العقد على ان لاتحفظ الحكومة لنفسها الحق فى زيادة الايجار بعد مرور العشر سنوات الاولى من تاريخ التسليم بما يتفق مع حالة المصنع، ويتعهد المستأجر من الان بقبول الزيادة التى تقررها الحكومة.

وحيث ان مقتضى ما تقدم ان طرقى العقد محل المنازعة قد اتفقا على تحديد مدة العقد بعشرة سنوات انتهت فى ١٩٨٥/٥/٣١ وانه تجدد لمدة اخرى بعدم اعتراض جهة الادارة على التجديد، وبالتالي فان هذا التجديد الضمضى يعتبر ايجابا جديدا وليس مجرد امتداد للعقد الاصلى، وحيث ان الجهة الادارية وهى بصدد بدء الايجار الجديد قد استعملت حقها فى

زيادة الأجرة، فإنها تكون قد اعملت صحيح نصوص العقد والتزمت احكامه، خاصة وان الطاعن قد تعهد بداءة بقبوله لهذه الزيادة وفقا لما تراه الجهة الادارية مناسبا لظروف المصنع، ولما كان المصنع - وحسبما اقر الطاعن صراحة في تقرير طعنه قد اكتمل بناؤه وتم تشغيله بكامل طاقته في مجال انتاج سخانات المياه التي تعمل بالطاقة الشمسية خلال مدة العشر سنوات التي سرى خلالها العقد، بل وحصل خلالها على موافقة الهيئة العامة للصناعات للتوسع في مصنعه باضافة تشغيل المعادن الى نشاطه السالف ذكره فان الجهة الادارية بهذا تكون قد قدرت ان زيادة قيمة الايجار الى مبلغ ١٤ جنيها للمتر تعتبر ايجارا مناسبا للحالة التي وصل اليها المصنع.

وحيث انه لاينال من ذلك ما ذهب اليه الطاعن بتقرير طعنه رقم ١٩١٦ لسنة ٣٦ ق من أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ حين استند في قضائه الى ان الطاعن لم يقيم مصنعه على الارض المؤجرة له خلال الاجل المتفق عليه لان المصنع قد اقيم فعلا وتم تشغيله بكامل طاقته خلال فترة سريان العقد، ذلك انه في كلتا الحالتين تخضع زيادة القيمة الاجبارية لارادة الجهة الادارية وطبقا لتقريرها مع التزام الطاعن بقبول هذه الزيادة وبالتالي فلا يمكن القول بأن الجهة الادارية قد قامت بزيادة القيمة الاجبارية كجزاء على عدم تنفيذ الطاعن لالتزاماته باقامة المصنع خلال مدة سريان العقد، وانما الطبيعي ان هذه الزيادة قدرتها الادارة بما يتفق وحالة الارض بعد تهيئتها لاقامة المصنع عليها وكذلك مراعاة لقيمة هذه الارض في ضوء الارتفاع العام لاسعار العقارات وايجاراتها سيما ولم يثبت من الاوراق ان ثمة تعسفا قد رافق تصرف جهة الادارة فسي استعمال حقها في زيادة الاجرة، وهو الحق المستمد من نصوص العقد.

(طعنين ١٩١٦، ١٩٥٦ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٣/٤/١٩٩٣)

ثانيا : وجوب توافر حسن النية

في تنفيذ العقد

قاعدة رقم (١١٠)

المبدأ : المتعاقدين والى لم يفصحا عن ميعاد معين لتنفيذ الالتزام فليس معنى ذلك ان يكون التنفيذ بمثابة من كل قيد زمني - يتعين ان يتم في مدة معقولة وفقا للمجرى العادي للأمر وطبيعة التعاقد ذاته والهدف الذي يرنو اليه .

الفقوى : مقتضى المادة ٢٦ من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٨٢ والمادة ٢٥ من اللائحة التنفيذية للقانون المشار اليه الصادرة بقرار وزير المالية رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨٢ ان المشرع اوجب على الماقل تنفيذ الاعمال موضوع التعاقد في ميعاد معين واجاز لجهة الادارة اذا تراخى الماقل في التنفيذ اعطائه مهلة اخلاية لاتمام التنفيذ متى اقتضت المصلحة العامة ذلك على ان تواقع عليه غرامة من مدة التثخير عينت حدودها اللائحة التنفيذية في المادة ٨٩ شريطة الا يجاوز مجموعها ١٥٪ في عقود المقاولات والالتزام جهة الادارة بتحديد عقد توريد او تنفيذ اعمال او غيره مما نجر عليه في المادة ٢٥ من اللائحة التنفيذية للقانون المشار اليه تنص على الحالات التي يملن عنها بمناقصات عامة والتي تزيد قيمتها على الفى جنيه اما في غير هذه الحالات فقد قنع المشرع في اشتراطها بلخذ اقرار مكتوب على المتعاقد شاملا جميع الضمانات اللازمة لتنفيذ العقد ومن المتبادر ان المستلزم في العقود عامة انها تخضع لاصل من اصول القانون يظنها جميعا يعرض بان يكون تنفيذها بطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية وان هذا الاصل وعلى ما جرى به افتاء قبله مما في الفقرة لا يقتضيه من التنفيذ في

شأن العقود المدنية بل ان التقيد به في العقود الاعارية اولى
واوجب لارتباطها بوجه المصلحة العامة الذي تتطلبه به هذه
العقود ولا تنفك عنها ومقتضى ذلك ولازمه ان المتعاقدين وان
لم يخلصا عن حيالة معين لتلك الالتزام فليس معنى ذلك ان
يكون التنفيذ يمتلئ من كل قيد زمني وانما يشتمل ان يتم في مدد
معقولة وفقا للمعيار العادي للامور وطبيعة التعاقد ذاته
والهدف الذي يرنو اليه .

(ملف ٢١٥/١/٥٤ جلسة ١١/١/١٩٩٢)

للمادة رقم (١١١)

المبدأ : للمقاول سواء كلي من الافراد او شركة من شركات القطاع العام
او الخاص الحق في استثناء الزيادات التي تطلبا بمقتضى القوانين واللوائح
على اجور العاملين في المشروع خلال مدة تنفيذ العقد وطبقا لما تبينه
نصوصه - لايقف هذا الحق عند حدود الزيادات التي تقرها القوانين واللوائح
وتبقى بها رافع الاجور الاساسية للعاملين وانما ينشأ في كل حالة يزيد فيها
الاجر الاساسي طبقا للقانون او يفرض فيها على صاحب العمل منح العاملين
مبالغ يتوسط عليها مفهوم الاجر كالعلاوات الاجتماعية .

الطكوى : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية
للمسمى الفتوى والتشريع بجلستها المتعقدة في ٦ من ديسمبر
سنة ١٩٩٢ فاستبان لها ان المادة ٧٠ من شروط عقد البنك
الربوى الذي ينظم علاقة الاشراف المتعاقدة في مشروع شبكة
المصارف المغطاة تنص على انه : اذا صغرت بعد تاريخ
تقديم المطاء وفي خلال مدة العقد قوانين او لوائح حكومية
تنص على زيادة الحد الأدنى لاجور العمالة وتحسب منها زيادة
في تكاليف تنفيذ الاعمال موضوع التعاقد فيكون للمقاول الحق
في صرف الزيادة المترتبة على هذه القوانين وعلى ان تكون
نسبة الزيادة في اي يتم من يتحد الاعمال =

الحد الأدنى للاجور بعد زيادة القوانين * نسخة العمال

الحد الأدنى للاجور وقت تقديم المطاء

واستظهرت الجمعية العمومية في مجال تطبيق هذا النص
افتتاحا المستقر على أن تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه
ويطريقة تتفق مع حسن النية اصل عام من اصول القانوين
يقضى بان يكون تنفيذ العقد طبقا لما اشتملت عليه نصومه ،
وتضمنته احكامه ، وهذا الاصل يطبق في العقود الادارية
والعقود المدنية سواء بصواء . ومقتضى اصمالة في الحالة
المعمروضة مقترنا ينص المادة ٧٠ انفة الهيئان يستنهن
للمقاول سواء كان من الافراد او شركة من شركات القطاع
العام او الخاص - حقا في استثناء الزيادات التي تطرأ
بمقتضى القوانين واللوائح على اجور العاملين في المشروع
خلال مدة تنفيذ العقد وطبقا لما تبينه نصومه . ولايقف هذا
الحق عند حدود الزيادات التي تقررها القوانين واللوائح
وتبقى بها رفع الاجور الاساسية للعاملين ، وانما ينشأ في
كل حالة يزيد فيها الاجر الاساسي طبقا للقانون او يقرض
فيها على صاحب العمل منح العاملين مبالغ يتوسط عليها
مفهوم الاجر كالعلاقات الاجتماعية على مثل الحالة المعمروضة .

وتجدر الاشارة في هذا المقام الى انه ينبغي على الهيئة
العامه لمشروعات الصرف ان تتحقق - قبل اداء هذا التعويض
الناشئ عن زيادة اجور العاملين بمقدار العلاوى الاجتماعية -
من ان المقاول المتعاقد معها اوفى عماله في المشروع حقهم
في هذه العلاوى ، واذا كان ذلك مما يفترض في شركات
القطاع العام للمقاولات فلا تكلف بتأجيلهما بحسبان ان اموال
هذه الشركات مملوكة للدولة وهي تنزل على حكم القانوين في
مسائل العاملين واجورهم ولا تخالطها ائني سلطان في هذا

المصد فإن الامر يختلف بالنسبة الى غيرها من مقاولي القطاع الخاص فينبغي ان يتقدم هؤلاء بما يدل على قيامهم بالفعل بإداء هذه العلاقة الى عمالهم في المشروع خلال مدة تنفيذ العقد ليحسب ما يؤدي اليهم منها في حدود هذه التكلفة الإضافية الفعلية .

لذلك : انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى احقية شركات القطاع العام ومقاولي القطاع الخاص المتعاقدين مع الهيئة العامة لمشروعات الصرف لانشاء شبكة المصارف المغطاة في التحويض عن الزيادة في اجور العمالة نتيجة صدور القانونين رقمي ١٠١ لسنة ١٩٨٦ و ١٤٩ لسنة ١٩٨٨ وذلك في حدود التكلفة الإضافية الفعلية المضافة بالمستندات في كل حالة .

(ملف رقم ٨٦/٤/٢٥٨ لسنة ١٩٩٢/١٢/٦)

قاعدة رقم (١١٢)

المبدأ : يجب تنفيذ العقد وفقا لما اشتملت عليه شروطه وبما يتفق ومبدأ حسن النية طبقا للاصل العام المقرر في الالتزامات عموما - يقتضي ذلك ان حقوق المتعاقد مع الادارة والتزاماته تتحدد طبقا لشروط العقد الذي يربطه بجهة الادارة - النص الذي يتحدد باتفاق المتعاقدين في العقد الاداري يقيد طرفيه كاهل عام ويصبح واجب التنفيذ ويمتنع الخروج عليه - مرد ذلك الى ان ما اتفق عليه طرفا التعاقد هو شريعتهم التي تلائم عندهما اذلاتهما ورتبا علي لاساسها كل منهما حقوقه والتزاماته .

المحكمة : من حيث انه من المستقر في قضاء هذه المحكمة في مجال تنفيذ العقود عموما معنية كانت او ادارية انه يجب تنفيذ العقد وفقا لما اشتملت عليه شروطه وبما يتفق ومبدأ حسن النية طبقا للاصل العام المقرر في الالتزامات عموما . ومن مقتضى ذلك ان حقوق المتعاقدين مع الادارة والتزاماته

أما تتحدد طبقا لشروط العقد الذي يربطه بجهة الإدارة ،
وبذلك فإن النص الذي يتحدد باتفاق المتعاملين في العقد
الإداري يقيد طرفيه كأصل عام ، ويصبح واجب التنفيذ ويمتنع
للخروج عليه ، ومرد ذلك إلى أن ما اتفق عليه طرفا التعاقد هو
شريكتها التي تلتزم عندها أرائتهما وتبنا علي أساسها كل
منهما حقوقه والتزاماته .

ومن حيث أن البند السابع من العقد المبرم من جهة الإدارة
الشامنة والمطعون ضده وموضوعه استغلال العنصر رقم
١٩٧٩ لمدة سنة اعتبارا من ١٩٨٢/٤/٢٨ حتى ١٩٨٤/٤/٢٧
ينص على أنه (إذا تبين للمسيد الجهر عند انقضاء أجل هذا
العقد أن - المستشفى قد قام بجميع التزاماته الواردة بهذا
العقد ، وكان المستشفى قد أبلغ المحافظة برحيلته في التجديد بقى
انقضاء المدة ستة أشهر على الأقل ، وذلك إذا كانت مدة العقد
أكثر من ستة أشهر ، وإذا كانت المدة سنة واحدة ، فيجوز هذا
العقد لمدة أخرى لتجديد خمسة عشر عاماً ، كما يجوز
تجديده مرة أخرى ويكون التجديد بنفس الشروط المبينة بهذا
العقد وعلى الأخص ما كان متعلقا منها بالتأجير والتأولة .

وجوز الاتفاق بين الوزارة والمستشفى تجديد العقد بعد ذلك
لمدة أخرى بالشروط التي يتفق عليها وفي هذه الحالة يكون
التجديد بقانون .

ومن حيث أن البند السابع من العقد والذي جاء ترميما لنص
المادة ٢٦ من القانون رقم ٨٦ لسنة ١٩٥٦ الخاص بالمستشفيات
والعاجز قد جعل تجديد العقد بجمهورية في حالة التجديد لأول
مرة ، أما التجديد في المرة الثانية فقد جعله جوازيا لجهة
الإدارة التي لها أن توافق على التجديد أو لا توافق ، فإذا ما
اتجهت أرائها إلى الموافقة التزمت بالقيمة الإيجارية

المنصوص عليها في ذلك العقد بمعنى أن القوانين تجد دعماً في لائحة التجديد دون أن تتعاملها التي تعديل الجرار أو التآكل أو أي شروط أخرى في العقد . أما التجديد المضمرة الثالثة فمصر جوازياً لجهة التآكل في كافة الجوانب بما في ذلك من الشروط وأخر التآكل وبالاتفاق مع المستقل للمتهم . وذلك كله مشروط بأن يبقى المستقل رغبته في تجديد عقد الاستغلال قبل انقضاء المدة ستة أشهر على الأقل إذا كانت مدة العقد أكثر من سنة أو لشهرين إذا كانت مدة العقد سنة واحدة .

من حيث أنه يطبق ما تقدم من أحكام على الحالة محل المنازعة ويبين أن المطعون ضده تعامل مع الجهة الإدارية القائمة على استغلال المحجر رقم ١٩٧١ (٩) لمدة ستة شهراً من ١٩٧٥/٤/٢٨ حتى ١٩٨٤/٤/٢٧ ، ثم قوبل العقد لمدة سنة أخرى تبدأ من ١٩٨٤/٤/٢٨ حتى ١٩٨٥/٤/٢٧ ويؤيداً بذلك الشهادة والقائمة الجارية . وقد أيسر للمطعون ضده رغبته خلال المدة المحددة لذلك وهي شهرين قبل انقضاء العقد في ١٩٨٥/٤/٢٧ وذلك لمدة ثلثية تبدأ في ١٩٨٥/٤/٢٨ حتى ١٩٨٦/٤/٢٧ حيث استأنفت الجهة الإدارية رفضتها في الموافقة على التجديد أو عدم الموافقة واتجهت الرأيتها التي الموافقة إلا أنها لم تلزم بالقائمة الجارية المحددة في العقد بل أصدرت قرارها برفضه هذه القائمة مخالفة بذلك نص التشريع السليح من العقد والتي جله تجديداً لتضمن المدة ٢٧ من القانون رقم ١٩٨١ الخاص بالمتاح والمجاول . والتي جعلت التجديد للمرة الثالثة جوازياً لجهة الإدارة في عدم التجديد أو عدم التجديد . أما إذا اتجهت الرأيتها التي التجديد فيكون ذلك بمثابة الشهادة والقائمة الجارية المحددة

فى العقد دون زيادة ومن ثم يكون قرارها فى هذه الشأن جاء مخالفا لنص المادة ٢٦ من القانون المتكبر والمجلس السابع من العقد المبرم بينها وبين المستقل للمصجر المتكبر مما يتعين معه الغائه فيما تضمنته من زيادة فى القيمة الاجارية عن المدة من ١٩٨٤/٤/٢٨ حتى ١٩٨٦/٤/٢٧ .

ولا يغير من هذا القضاء ما ورد بعريضة الطعن من ان الجهة الادارية لم توافق على تجديد العقد ، وانما وافقت على ترخيص جديد والذي يصرى فى شأنه حكم المادة ٢٨ من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٨٦ وليس حكم المادة ٢٦ من ذات القانون حيث تضمن قرار اللجنة النص على الترخيص وليس التجديد، ذلك ان المشرع استعمل لفظ (المرخص له) للدلالة على التعاقد مع الادارة فى عقد الاستغلال ، وهو ما جرت عليه الجهة الادارية ذاتها عند الموافقة على التجديد حيث جرت على استعمال تعبير (الموافقة على الترخيص لحكم بالمصجر) وهو ما تؤكد المستندات المقدمة من جهة الادارة بحافطة المستندات المقدمة بجلسة ١٩٨٦/١١/٩ ، اذ العبارة ولما بالمعنى وليست بالالفاظ والمباني طالبا ان استخلاص نية الادارة من واقع الاجراءات والاوراق ينبئ من هذه النية وهى استخدام سلطتها التقديرية فى التجديد للمرة الثانية ، وما يترتب على ذلك من اثار اهمها الالتزام بذات شروط العقد وعلى الاخص القيمة الاجارية للمصجر دون زيادة .

ومن حيث ان الحكم المطعون عليه قد اخذ بهذا النظر فانه يكون قد صادف صحيح حكم القانون والمقتضى القانوني ~~الحيث~~ عند استغلال المصجر فصل المنازعة .

(طعن رقم ٩٣٤ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩٤/٤/٢٠)

ثالثا : للإدارة سلطة الاشراف والتوجيه

على تنفيذ العقد الادارى والاقرار بتنفيذ شروطه

والإضافة اليها بما تراه متفقاً مع المصالح العام

قاعدة رقم (١١٣)

المبدأ : العقود الادارية تتميز عن العقود المدنية بطابع خاص هو -
احتياجات المرفق الذى يستهدف العقد تسييره وتغليب وجه المصلحة العامة
على مصلحة الافراد الخاصة - يترتب على ذلك ان للإدارة سلطة الاشراف
والتوجيه على تنفيذ العقود الادارية ولها دائما حق تغيير شروط العقد
واضافة شروط جديدة - ذلك دون ان يجنح الطرف الاخر بقاعدة ان العقد
شرعية المتعاقدين - لا يقيد سلطة الادارة فى تعديل العقد الادارى سوى ان
يكون هدفها من التعديل مصلحة المرفق العام التى هى مصلحة عامة تغلب
المصلحة الخاصة .

المستحكمة : ومن حيث ان قضاء المحكمة الادارية العليا قد
جرى على ان العقود الادارية تتميز عن العقود المدنية بطابع
خاص مناطه احتياجات المرفق الذى يستهدف العقد تسييره
وتغليب وجه المصلحة العامة على مصلحة الافراد الخاصة
ويترتب على ذلك ان للإدارة سلطة الاشراف والتوجيه على تنفيذ
العقود الادارية ولها دائما حق تغيير شروط العقد واضافة
شروط جديدة بما قد يتراسى لها ان اكثر اتفاقا مع المصالح
العام دون ان يجنح الطرف الاخر بقاعدة ان العقد شرعية
المتعاقدين ولا يقيد سلطة الادارة فى تعديل العقد الادارى سوى
ان يكون هدفها من التعديل مصلحة المرفق العام التى هى
مصلحة عامة تغلب المصلحة الخاصة .

ومن حيث انه بتطبيق هذا المبدأ على النزاع الماثل فانه
وان كان نص المادة ٧٦ مذكورا من لائحة المناقصات
والمزايدات قد تضمن ان يكون تعديل العقد الادارى بنفس

الشروط والاسعار لا انه يجوز لجهة الادارة ان تعيدل عن هذه الشروط وفق ما تراه متفقاً مع المصلحة العامة وهو ما فعلته جهة الادارة المطعون ضدها حين طلبت من الطاعن تزويد كميات اضافية من التخصير خلال ثلاثة عشر يوماً من تاريخ الاخطار تعادل ٢٠٪ من الكمية الاصلية المتعاقد عليها وبذات الاسعار الحاجة اليها دون ان تثقيد بمهلة العشرين يوماً التي كانت مقررة في العقد بالنسبة لتزويد الكمية الاصلية لالتزيب طيها ان فعلت ذلك بحكم الطبيعة الخاصة التي تحكم العقد الاداري ولاسحل للطعن على هذا التصرف والقول بانه مخالف لشروط العقد المبرم من الطاعن وجهة الادارة المطعون ضدها غاية الامر ان يقوم له حق في ان يطالب عندئذ بما قد يتكلف به من اعباء نتيجة تعديل شروط العقد .

(طعن رقم ١٥٦ لسنة ٢٥ ق بجلسة ٢٨/١/١٩٩٢)

رابعاً : شروط تعديل العقد بالزيادة او النقص

قاعدة رقم (١١٤)

المبدأ : احتفظ المشرع لجهة الادارة بالحق في تعديل العقد بالزيادة او النقص في حدود النسب المقررة قانوناً في هذا الشأن - الوعاء الذي يحسب على اساسه هذا التعديل هو قيمة العقد المبرم مع المتعاقد - اساس ذلك ان التعديل ينصرف الى هذا العقد بآثاره التي يفترض ان المتعاقد قد اخذها في حسبانها - لا وجه للقول بان الوعاء الذي يحسب على اساسه هذا التعديل هو مجموع قيمة العقود التي أبرمت بشأن المراحل المتعديدة للمشروع - هذا القول ينطوي على تعميم وتعمية للوعاء الذي على اساسه تحسب الزيادة .

المحكمة : ومن حيث انه بالرجوع الى لائحة المناقصات والمزايدات المشار اليها يبين ان المادة ٨٢ تنص على انه تحتفظ الوزارة او المصلحة او السلاح بالحق في تعديل المقعد بالزيادة او النقص في حدود ١٥٪ في عقود التوريد و ٢٠٪ في عقود توريد الاغذية و ٢٥٪ في عقود الاممال دون ان يكون للمتعمد او المقاول الحق في المطالبة بان تعويض عن ذلك
و المستفاد من احكام هذا النص - فيما يتعلق بكيفية حساب النسبة المئوية الواردة به - فيما يتعلق بحق جهة الادارة في تعديل العقد وزيادة او نقصا ان الوعاء الذي يحسب عليه هذا التعديل هو قيمة العقد المبرم مع المقاول الذي سيبرد التعديل بشأنه نظراً لما يترتب عليه من انصراف آثار هذا التعديل سواء بالزيادة او النقصان الى هذا المتعاقد تلك الآثار التي يفترض ان المتعاقد قد اخذها في حسبانها وارتضاعاً عند تقديم العطاء وابرام العقد باعتباره ان عليه مفترض بحكم المادة ٨٢ من اللائحة السابق ذكره . ولترتيميا على ذلك فانه لايتأتى القول - حسبما ذهب الى ذلك الطاعن - بان الوعاء الذي يحسب على اساسه هذا التعديل هو مجموع قيمة العقود التي أبرمت بشأن

المراحل المتعددة للمشروع والتي قد يكون اولاً يكون المقاول الذى سيرد التعديل على العقد المبرم معه - الى جانب اختلاف الاعمال المتعلقة بعقد كل مرحلة من عهده - نظراً لما ينطوى عليه ذلك من تعميم وتعمية ينزه عنهما المشرع للوعاء الذى على اساسه تحسب الزيادة. كما انه لايمتتقيم مع ما ينبغى ان يتوافر للعقد بصفة عامة من معايير منضبطة تكفل للمتعاقدين ابتداء ان يتبينوا التزاماتهم الواجبة والمتوقعة الاداء .

ومن حيث انه متى كان ما تقدم وكان الثابت من الاوراق ان قيمة العقد الذى ابرم مع المقاول بشأن المرحلة الرابعة التى تشمل عملية تكسير واعادة بناء اعمال المعهد الدينى الاعدادى بمدينة ابو المطامير تبلغ ٢٤٨١٤.٥٢ جنيه وكانت قيمة الاعمال التى اسندت الى المقاول ذاته بالاتفاق المباشر بشأن عملية انشاء فصول دراسية (المرحلة الخامسة) تبلغ ٢٠٠٠٠ جنيه وبالتالي فهي تجاوز ٢٥٪ من قيمة عقده من المرحلة الرابعة ومن ثم لايتطبق عليها حكم المادة ٨٧ من لائحة المناقصات والمزايدات الى المقاول على النحو الذى تم به وانما كان يجب عليها طرحها فى مناقصة على الوجه السالف بيانه بما كان يتعين معه على لجنة البت عدم اسنادها عامة. واذ خالف الطاعنون بصفتهم رئيساً واعضاء فى لجنة البت ما كان يجب عليهم ابتاعه فى هذا الصدد فانه يكون قد ثبت فى حقهم جميعاً ارتكابهم للمخالفة الثانية للمسندة اليهم فى تقرير الاتهام مع ما ترتب على ذلك من وجوب مساطلتهم عنها بتوقيع الجزاء المناسب عليهم .

(طعن رقم ٥٥٦ لسنة ٢١ ق جلسة ١٩٨٦/٣/١)

قاعدة رقم (١١٥)

المبدأ : يتعين ان تكون الاعمال الإضافية من ذات نوع وجنس الاعمال الاصلية بحيث تكون الزيادة في الكمية او حجم العقد قابلة للتنفيذ والمحاسبة ماليا مع المتعاقد الاصلى عليها عن ذات الفئات والاسعار الخاصة بكل نوع او جنس من الاعمال الإضافية المماثلة للاعمال الاصلية - اذا كانت الاعمال الإضافية منبئة الصلة بالاعمال الاصلية وتمتيزة عنه فلا مناص من طرحها في مناقصة منفصلة - لضرورة من اسنادها الى ذات المقاول .

المحكمة : ومن حيث ان مقطع النزاع في الطعن المائل ينحصر فيما اذا كانت الاعمال الإضافية يجوز قانونا تكليف المقاول بها من عدمه بحسب القرار رقم ٤ الصادر في ١٩٨٤/١١/٢٦ الطارئة بشروط الا يؤثر ذلك على اولىوية المتعاقد في ترتيب عطائه ووجود الاعتماد المالي اللازم .

وحيث ان المادة (٧٦ مكررا) من القرار الوزاري رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٨٤ باصدار اللائحة التنفيذية لقانون المناقصات والمزايدات الصادرة بالقرار الوزاري رقم ٥٧ لسنة ١٩٨٧ تنص على أنه (يحق للجهات الادارية التي تسرى عليها احكام هذه اللائحة تعديل كميات او حجم عقودها بالزيادة او بالخفض في حدود ٢٥٪ في عقود الاعمال بذات الشروط والاسعار دون ان يكون للمتعاقد على هذه الجهات الحق في المطالبة بأي تعويض بعد ذلك ويجوز بقرار من السلطة المختصة وبموافقة المتعاقد تجاوز الحدود الواردة بالفقرة السابقة في حالاته الواردة .

ومن حيث انه ايا ما كان الرأي فيما اذا كانت قيمة تلك الاعمال الإضافية في حدود ٢٥٪ من قيمة العقد الاصيلي عن عدمه فان الاعمال الإضافية يتعين ان يكون من ذات نوع وجنس الاعمال الاصلية بحيث تكون الزيادة في الكمية او حجم

العقد قابلة للتنفيذ والمحاسبة ماليا مع المتعاقد الاصيلي عليها من ذات الفئات والاسعار الخاصة بكل نوع أو جنس من الاعمال الاضافية الماثلة للاعمال الاصلية ومن الاستعراض السابق للقوائم يجين منه بوضوح ان تلك متبة الصلة بالاعمال الاصلية وهي امما متميزة بطبيعتها وجنس كل منها عن اعمال الدهان والبياض ولا يمكن للاعمال الاضافية المزمومة على ذات الفئات والاسعار المحددة للاعمال الاصلية لعدم التماثل بين الاصيلي والاضافي حيث لايجمعها الا كونها جميعا تدخل تحت اصطلاح الاصلاخات وهو ما كان يتعين معه طرح الاعمال الاضافية في المناقصة حتى يتم التعاقد عليها مواكبة للاعمال المضمومة بالعقد الاصيلي او قبله، والذي تمت المقايسة بشأته بمعرفة منطقة الاسكان فاذا كان الثابت انها لم تدخل في نطاق العقد الاصيلي ولم يتم طرحها قبله او مواكبتها له ليتسنى بتنفيذها قبل الدهان محل العقد المذكور فانه وقد جاءت مخالفة لاعمال العقد المذكور وتمتية عنها فانه لامناص والحال كذلك من طرحها في مناقصة منفصلة ولاضرورة على نحو ما يذهب اليه الطامن من اسنادها الى ذات المقاول حيث يتعين ان يتم تنفيذ تلك الاعمال الاضافية قبل اعمال العقد الاصيلي وبالتتسيق مع التنفيذ لمضمون اعماله كما انه يتبين من الاوراق ان المقاول الاصيلي كان قد اخل في تنفيذ الاعمال لما ادى الى انذاره واعداد مذكرة بسحب الاعمال منه هذا فضلا عن ان الثابت من الاوراق ان تلك الاعمال الاضافية والتي قام الطامن تكليف المقاول بها بموجب امر تشغيل بالامر المباشر في ١٩٨٤/١١/٢٤ لم يرد الموافقة على تخصيص الاعتماد المالي المخصص لها الا في ١٩٨٥/٣/١٠ ، وبالتالي فانه لم

يكن من الجائز ماليا او قانونا التعاقد بشئها قبل هذا التاريخ .

ومن حيث انه تأسيسا على ما تقدم فان ما نسب الى الطامن يكون ثابتا في حقه ويكون الحكم الطعين والنكال كذلك قد صدر سليما ومتقفا واحكام الثقاتون ويخضع الطامن جديرا بالرفض .

ومن حيث ان هذا الطامن معفى من الرسوم القضائية طبقا لاحكام المادة ٩٠ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ .

(طعن رقم ١٩٤٤ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٩/٤/٢٩)

قاعدة رقم (١١٦)

المبدأ : تملك جهة الادارة من جانبها وحدها وبارادتها المستفردة حق تعديل العقد اثناء تنفيذه وتعديل التزامات المتعاقد معها على نحو وبصورة لم تكن معروفة وقت ابرام العقد فتريد من اعباء الطرف الآخر او تنقصها بشرط ان تقض حاجة المرفق او المصلحة العامة هذا التعديل - الحق في تعديل العقد المقرر لجهة الادارة بارادتها المستفردة يشمل سلطة انهاء العقود الادارية قبل الاوان للادارة دائما وفقا لمقتضيات الصالح العام سلطة انهاء العقد من غير ان يحتج عليها بقاعدة الحق المكتسب او بقاعدة العقد شريعة المتعاقدين - حق الادارة في التعديل او الانهاء للعقد الاداري مقرر بغير حاجة الى النص عليه في العقد والى موافقة الطرف الآخر عليه .

المحكمة : ومن حيث ان سلطة جهة الادارة في تعديل او في تعديل طريقة تنفيذه هي الطابع الرئيس لنظام العقود الادارية ، بل هي ابرز الخصائص التي تميز نظام العقود الادارية عن نظام العقود المدنية . ومقتضى هذه السلطة ان جهة الادارة مستهلفة تحقيق حسن سير وانتظام المرافق العامة في اداء الخدمات العامة على النحو الذي يحقق الصالح العام تملك من

جانبها. وهذه وبارادتها المنفردة - وعلى خلاف المألوف في معاملات الافراد فيما بينهم - حق تعديل العقد اثناء تنفيذه وتعديل التزامات المتعاقد معها على نحو وبصورة لم تكن معروفة وقت ابرام العقد فتزويد من اعباء الطرف الاخر - او تنقصها بشرط ان تقضي حاجة المرفق او المصلحة العامة هذا التعديل ، ولاشك ان هذا الحق في تعديل العقد المقرر لجهة الادارة بارادتها المنفردة بما يشمل سلطة انتهاء العقود الادارية قبل الاوان باعتبار ان الانتهاء ينصب على الشرط الخاص بمدة العقد.

وهذا الحق لجهة الادارة في تعديل العقد بما يشمله من انهاءه يترتب على ما للعقود الادارية من تميز عن العقود المدنية بطابع خاص بمناطه احتياجات المرفق العام الذي يستهدف العقد تسييره وتغليب وجه المصلحة العامة على مصلحة الافراد الخاصة فللادارة دائما وفقا لمقتضيات الصالح العام سلطة انتهاء العقد من غير ان يحتج عليها بقاعدة الحق المكتسب ، او يقاومة العقد شريفة المتعاقدين ، ذلك لان طبيعة العقود الادارية واهدافها يحكمها مبدأ حسن سير واستمرار المرافق العامة وهي تفترض مقدما حصول تغيير في ظروف العقد وملابساته وطرق تنفيذه تبعاً لمقتضيات حسن سير المرفق العام وانتظامه ويقوم التعاقد فيها على اساس ان نية الطرفين قد انصرفت عند ابرام العقد الى ضرورة الوفاء بحاجة المرفق وتحقيق المصلحة العامة مما يترتب عليه ان جهة الادارة - هي صاحبة الاختصاص في تنظيم المرفق وتحديد قواعد تسييره - تملك حق تعديل هذا العقد بما يتواءم مع هذه الظروف المتغيرة مع الضرورة ويحقق تلك المصلحة العامة او انتهاء العقد اذا ما استلزمت ذلك ضرورة الوفاء بحاجات المرفق العام المحققة للمصلحة

العامه، والادارة في ممارستها لسلطة تعديل العقد او انهاء
 انما تستعمل حقا وهذه السلطة لاتستجدها الادارة منصوص
 العقد بل من النظام العام لسير المرافق العامة والذي يحكم
 كفالة حسن سيرها وانتظامها في اداء خدماتها بما يحقق
 المصلحة العامة ومن ثم فحق الادارة في التعديل او الانتهاء
 للعقد الاداري مقرر بغير حاجة الى النص عليه في العقد والى
 موافقة الطرف الاخر عليه ، فاذا ما اشارت نصوص العقد الى
 حق الادارة في اجراء هذا التعديل ، فان ذلك لا يكون الا مجرد
 تنظيم لسلطة التعديل وبيان اوضاع واحوال ممارستها وما
 يترتب على ذلك دون ان يكون في ذلك اى مساس بالحق
 الاصيل المقرر للجهة الادارية في التعديل والاتصال هذه
 السلطة بالنظام العام للمرافق العامة من المقرر انه لا يجوز
 لجهة الادارة نفسها ان تتنازل عن ممارسة هذه السلطة لأنها
 تتعلق بكيان المرافق العامة ، فللادارة دائما سلطة انتهاء
 العقد اذا قدرت ان ظروفها استجدت تستدعى هذا الانتهاء كما اذا
 اصبح العقد غير ذي فائدة للمرفق العام او اضحى لايحقق
 المصلحة العامة المقصودة في ظل من تغير ظروف الحال عنها
 وقت التعاقد مع المنتفع ، وليس للطرف الآخر في العقد الا
 الحق في التعويضات ان كان لها وجه وتوافرت الشروط
 الموجبة لاستحقاق التعويض.

(طعن رقم ٣٩٨٦ لسنة ٢٥ ق جلسة ١٩٩٢/١١/١٥)

خامساً : الثمن

قاعدة رقم (١١٧)

المبدأ : الثمن الذي يتحدد باتفاق المتعاقدين في العقود الإدارية وان كان يقيد كأصل عام طريقه الا انه لا يمنع قانونا من الاتفاق على تعديله اذا ما تلاقىت إرادة السلطة الادارية المختصة بإبرام العقد الأصلي صريحة وقاطعة مع إرادة المتعاقد معها على هذا التعديل - في هذه الحالة يكون الثمن الجديد ملزماً لكل من طرفيه وواجب الاداء.

الفتوى : وقد عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة في ٢٨/١٠/١٩٨٧ فتبينت ان جامعة المنصورة تعاقدت مع شركة المقاولين العرب على انشاء ست عمارات وفندق ومسجد لأعضاء هيئة التدريس بها بذات اسعار عقد انشاء الأربع عمارات السابق ابرامه بين ذات الجهتين المتعاقبتين . ثم وافقت الجامعة بعد ذلك على طلب الشركة المتعاقدة زيادة اسعار تنفيذ العملية المشار اليها . واتفق على ان يتم محاسبة هذه الشركة على اساس اسعار اخر عطاء قدم للجامعة في العام العالي ١٩٨١/٨٠ والضامن بانشاء مبنى كلية التجارة . وقد توجب على هذا الاتفاق الاخير زيادة اسعار تنفيذ العملية المذكورة عن تلك السابق الاتفاق عليها بالعقد الأصلي لانشاء العمارات الأربع والذي اتخذ اساسا للمحاسبة بالتقصية لتنفيذ العملية مثار البحث بحوالى ١٥٠٨٩٥٦٠٠ ج.

ومن حيث ان الثمن الذي يتحدد باتفاق المتعاقدين في العقود الادارية وان كان يقيد كأصل عام طريقه الا انه لا يمنع قانونا من الاتفاق على تعديله اذا ما تلاقىت إرادة السلطة الادارية المختصة بإبرام العقد الأصلي صريحة وقاطعة مع إرادة المتعاقد معها على هذا التعديل وفي هذه الحالة يكون الثمن الجديد ملزماً لكل من طرفيه وواجب الاداء.

ومن حيث أن جامعة المنصورة قد قدرت في الحالة المعروضة أن قيام الشركة المتعاقدة تنفيذ العملية الجديدة المسندة اليها بذات اسعار العملية السابقة بعد مضي مدة طويلة على ابرام الاتفاق الخاص بالعملية الاولى امر ينطوي على اجحاف بحقوقها وقد يتعذر معه عليها تنفيذ العملية دون الاضرار بها لذلك وافقت على زيادة اسعار تنفيذها على النحو السالف بيانه وقد لاقت هذه الزيادة قبولا لدى الشركة المتعاقدة معها ومن ثم فان ارادتي الطرفين تكون قد تلاقى على احداث ذلك الاثر ويعتبر السعر الجديد بعد التعديل ملزما لكل من طرفيه ولايغير من ذلك ان المادة ١٢ من دفتر الشروط العامة الذي تم على اساسه التعاقد على تنفيذ هذه العملية قد تضمن تنبيهها على مقدمى العطاءات بأن الخسائر الواردة بعطاءاتهم هي التى ستكون عليها المحاسبية النهائية بغض النظر عن تقلبات الاثمان او العملة او زيادة الاجور او اسعار الخامات..... ذلك ان هذا امر مفهوم ومسلم به عند التعاقد. اما اذا تلاقى ارادة الطرفين بعد ابرام العقد كما هو الحال في الحالة المعروضة على تعديل فئات هذا العقد او زيادة قيمته الاجمالية . فان هذا التعديل يعتبر جزءا من العقد الاصلى وبقيمة اجمالية واحدة هي القيمة المتفق عليها بعد الزيادة وذلك طالما ان هذا الاتفاق كان وليد ارادة حرة متنورة غير معيبة لكلا الطرفين.

لذلك : انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى احقية شركة المقاولين العرب في تقاضى الزيادة المتفق عليها مع الجامعة المذكورة.

(ملف رقم ٤٧/٢/٣٦٨ - جلسة ٢٨/١٠/١٩٨٧)

سابقة: الخطأ العقدي

قائمة رقم (١١٨)

المبدأ : في مجال العقود الإدارية أو المدنية الخطأ العقدي هو عدم قيام المدين بتنفيذ التزاماته الناشئة عن العقد فإذا استحال على المدين ان ينفذ التزاماته عينا كان مسئولا عن التعويض لعدم الوفاء بها ما لم يثبت ان استحالة التنفيذ ترجع الى سبب اجنبى لايدله فيه . كحادث فجائى او قوة قاهرة او خطأ من الغير او خطأ الدائن نفسه . ارتفاع الاسعار لا يصل الى مرتبة الحوادث المفاجئة التى تجيز اعفاء المدين من الوفاء بالتزاماته العقدية . لا يجوز اهدار الاتفاق الصريح بين المتعاقدين (الهيئة والمورد) بدعوى وجود عرف تجارى يخالف ذلك .

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٠/١١/١٩٨٨ فاستعرضت شروط المناقصة العامة رقم ٢٢ لسنة ٨٥/١٩٨٦ التى اطلت عنها الهيئة العام للسلع التموينية لتوريد زيت جوز هند خام كما استعرضت العرض المقدم من المورد (اجرىميكس - لندن) فى هذه المناقصة والذى لم يتضمن اية تحفظات بخصوص ثبات السعر المقدم منه اثناء مدة تنفيذ العقد وكذلك امر التوريد الصادر من الهيئة للمورد المذكور بتاريخ ١١/٦/١٩٨٦ .

واستبانة الجمعية انه من الامور المسلم بها فى مجال العقود الادارية او المدنية ان الخطأ العقدي هو عدم قيام المدين بتنفيذ التزاماته الناشئة عن العقد فإذا استحال على المدين ان يتفقد التزاماته عينا كان مسئولا عن التعويض لعدم الوفاء بها ما لم يثبت ان استحالة التنفيذ ترجع الى سبب اجنبى لايد له فيه ، كحادث فجائى او قوة قاهرة او خطأ من الغير او خطأ الدائن نفسه .

ولما كانت الهيئة العامة للمسلع التموينية - في الحالة المعروضة - قد تعاقبت من خلال المناقصة العامة المشار اليها مع المورد (أجريميكس - لندن) على توريد كمية ٢٠ ألف طن من زيت جوز الهند الخام بسعر الطن ٢٢٢,٥ دولار على ان تصل الكمية في شهر يوليو سنة ١٩٥٦، ويتم فتح الاعتماد المستندي خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تقديم المورد لخطاب ضمان نهائى بواقع ١٠٪ من قيمة الكمية المذكورة. واذ توقع طرفا العقد حدوث تأخير في فتح الاعتماد المستندي لعدم توافر النقد الاجنبى اللازم لتمويل الصفقة المشار اليها. فقد اتفقا على معالجة الآثار المترتبة على ذلك في البند ٨ و ١١ من شروط المناقصة العامة سالفة الذكر والتي تعد جزءا لا يتجزأ من هذا العقد . حيث ينص البند ٨ على ان «يلتزم مقدم العطاء - المورد - بالاسعار المقدمة منه اثناء مدة التنفيذ بدون تعديل » . وينص البند ١١ على انه « ... في حالة التأخير في فتح الاعتماد مطبقا بعد اتمام التعاقد ، يحق للمورد التأخير في التوريد لمدة مماثلة.....».

ولما كانت الهيئة قد تأخرت بالفعل في فتح الاعتماد المستندي وتعزيزه لمدة ثلاثة اشهر ونصف من تاريخ تقديم المورد لخطاب الضمان النهائى . لهذا تم مد ميعاد التوريد حتى ١٩٨٦/١١/١٢ بما يعوض هذا التأخير . وقام المورد بتسليم الهيئة نصف الكمية المتفق عليها في ١٩٨٦/١٠/٢١ . الا انه امتنع عن توريد باقى الكمية نون مسوغ قانونى مخالفا بذلك شروط التعاقد. ولايجوز القول بأن ارتفاع سعر زيت جوز الهند الخام مجل العقد يؤدي الى اعفائه من التوريد لان ارتفاع السعر طرأ بعرض صحته قد لا يصل الى مرتبة الحوادث المفاجئة التي تجيز اعفائه المدين من الوفاء بالتزاماته العقدية.

كما لا يحاج في هذا الصدد بلؤه اذا ما تأخر فتح الاعتماد المستندي لمدة تزيد على شهر فيحق للمورد التحلل من التزاماته بالتوريد وفقا للعرف التجاري ، ذلك انه ايا ما كان الرأي في وجود هذا العرف، فان المتعاقدين (الهيئة والمورد) قد اتفقا صراحة على مد ميعاد التوريد لمدة تعادل التأخير في فتح الاعتماد، وعلى ثبات السعر خلال مدة تنفيذ العقد. كما سلف البيان. ولا يجوز اهدار هذا الاتفاق الصريح بدعوى وجود عرف تجارى يخالف ذلك.

وقرتيا على ما تقدم فانه يتمين على المورد (أجريمبكس - لندن) توريد باقى الكمية المتعاقد عليها مع الهيئة العامة للسلع التصوينية.

لذلك : انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع التى التزم المورد فى الحالة المعروضة بتوريد باقى الكمية المتعاقد عليها.

(ملف رقم ٣٧٩/٢/٣٧ فى ١٠/١١/١٩٨٨)

قاعدة رقم (١١٩)

المبدأ : الخطأ العقدي هو عدم قيام المدين بتنفيذ التزاماته الناشئة عن عقد أو إهماله أو إغفاله دون عيب أو إهمال = العقد الإدارى يولد فى مواجهة جهة الإدارة التزامات عقدية - ان لم تقم جهة الادارة بهذا الالتزام فان هذا يكون خطأ عقدي في جانبها - يحق لمصاحب الشأن المطالبة بالتعويض عن الضرر الذى يصيبه من جرأه عدم قيام جهة الادارة بالتزامها او من جراء تأخيرها في القيام به

المستكملة : ومن حيث ان طلبات الطامن الكتابية طبقا لما جاء بمذكرة المقدمة بجمعية ١٩٩١/١١/٢٠ اقتصررت على التعويض الناتج من خطأ الصحافة وان التعويض يشمل الضرر بشعوية الجاني والادبي طبقا لقاعدة ٢٢٣ من القانون السند.

ومن ههنا ان المستقر عليه فى العقود كافة ان الخطأ العقدى هو عدم قيام الثمين بتنفيذ التزاماته الناشئة عن العقد ايا كان السبب فى ذلك ، مستوى فى هذا ان يكون عدم التنفيذ ناشئا عن عمد او اهمال او فعله دون عمد او اهمال كما ان المقرر ان العقد الادارى يولد فى مواجهة جهة الادارة التزامات عقدية اخصها ان يمكن التعاقد معها من البدء فى تنفيذ العمل ومن المضى فى تنفيذه حتى يتم انجازه فاذا لم يتم بهذا الالتزام فان هذا يكون خطأ عقديا فى جانبها يخول الملامى الحق فى المطالبة بالتعويض عن الضرر الذى ينجم من جراء عدم قيام جهة الادارة بالتزامها او من جراء تأخرها فى القيام به.

ومن حيث ان الثابت من الاوراق ان محافظة القاهرة تعاقدت مع الطاعن على تنفيذ عملية انشاء السور المشار اليه فى ١٩٨٢/٣/٨ وسلمية بوقع العملية فى ١٩٨٢/٣/٣١ الا انها لم تمكنه من الاستمرار فى تنفيذ العملية وانجازها اذ ثبت بوقف العمل اعتبارا من ١٩٨٢/٨/١٦ الاعتراض هيئة الآثار المصرية على تنفيذ السور لمخالفة مواصفاته الطابع الاثرى الاسلامى لمسجد الظاهر ببيبرس الذى يقام السور حوله ، كما ان محافظة القاهرة قد استجابت رسميا لطلب هيئة الآثار بقرار نائب محافظة القاهرة للمنطقة الغربية بقايرخ ١٩٨٢/١/١٩ وقف العمل بالسور ، وقلل العمل متوقفا حتى اقام المدعى (الطاعن) الدمويين المشار اليهما ، ولم يتم الاتفاق بين محافظة القاهرة وهيئة الآثار المصرية على مواصفات الصور المذكور ، فراء المحافظة ان المواصفات التى اقترحتها هيئة الآثار مخالفة لما تم التعاقد على اساسه مع الطاعن من ناحية الشكل والتصحيح وتود الاعمال وتكاليفها بحيث لا يمكن اعتبار

الامر للطاعن فى استمرار العمل على مستوى الرسومات الجديدة الواردة من هيئة الآثار.

ومن حيث انه بالبناء على ما تقدم فان محافظة القاهرة لم تقم بتنفيذ التزامها العقدى لعدم إمكانها المقابل (الطاعن) من تنفيذ العملية حتى يتم انجازها الامر الذى يشكل خطأ عقديا فى جانبها ولايغير من ذلك اعتراض هيئة الآثار المصرية على تنفيذ السور الذى وصفت محافظة القاهرة تصميماته اذ لا يعد ذلك من قبيل القوة القاهرة او السبب الاجنبى الذى يعفى المتعاقد من تنفيذ التزامه اذ لان هيئة الآثار اخطرت محافظة القاهرة منذ ١٩٨١/٢/٨ - قبل ابرام العقد - بخطأ بها رقم ٤٨٥ بالتعازى لترميم وإعادة مسجد الظاهر ببيبرس الاثرى ومن ثم فان التعاون مع هيئة الآثار فى اعداد التصحيح او الرسم الخاص بالسور والملائم للطابع الاثرى الاسلامى للمسجد هو امر وارد ومتوقع من قبل ابرام العقد وتسليم الموقع للمدعى (الطاعن) لتنفيذ العملية ومن ثم فان ايقاف العمل سواء من جانب هيئة الآثار فى ١٩٨٢/٨/١٦ او من جانب المحافظة بعد ذلك لا يعد من قبيل القوى القاهرة او بسبب الاجنبى الذى يعفى المتعاقد فى تنفيذ التزامه، ومن ناحية اخرى فانه كان يتعين على محافظة القاهرة الاتق بمفردها تصحيح سور المسجد المشار اليه وان تستجيب لخطر هيئة الآثار المؤرخ ١٩٨٢/٤/٢٢ وتقوم باعتماد التصحيح المقترح للسور وبالتالي فان خطأ محافظة القاهرة نائب قبلها مما يجعلها مسئولة عن تموض الطاعن عن الاضرار التى اصابته من جراء هذا الخطأ.

(طعن رقم ٢٠١٣ لسنة ٢٣ ق بجلسة ١٩٩٢/٧/٢١)

الفصل الثاني

عوامل تنفيذ العقد الإداري

أولاً : نظرية الظروف الطارئة

١ - مناط تطبيق نظرية

الظروف الطارئة

للمادة رقم (١٢٠)

المبدأ : يشترط لتطبيق نظرية الحوادث الطارئة عدة شروط : أولها : ان تظمر خلال تنفيذ العقد الإداري حوادث او ظروف استثنائية طبيعية كانت او اقتصادية او ادارية - ثانيها : ان يكون من شأن هذه الظروف اصابة المتعاقب بخسائر فادحة تجاوز الخسارة العادية التي يمكن احتمالها على نحو تفضل معه اقتصاديات العقد اختلالا جسيما - ليس مؤدى تطبيق هذه النظرية . بعد توافر شروطها ، ان يمتنع المتعاقد فورا عن تنفيذ التزاماته الواردة بالعقد . للمتعاقدين ان يدعوا الادارة المتعاقدة معه لمشاركته في تحمل نصيب من الخسارة التي حاقبت به نتيجة تنفيذ العقد في ظل الظروف الطارئة - اذا رفضت جهة الادارة بلجا المتعاقد الى القضاء - يقتصر دور القاضي في هذه الحالة على الزام الادارة بالتعويض المناسب.

المحكمة : ومن حيث ان الثابت من الاوراق انه بمقتضى العقد المبرم في ١٩٨٠/٢/٢٤ بين الطاعن والهيئة العامة للمطابع الاميرية وامر التوريد الموجه اليه في ذات التاريخ يلتزم الطاعن بتوريد خمسة عشر طنا من الغراء الشامي في صورة الواح للتجليد بسعر ٦٧٠ جنهيا للطن طبقا للعينة المقدمة منه ، وذلك على دفعات شهرية لا تقل كل منها عن خمسة اطنان على ان يتم توريد الدفعة الاولى بعد اسبوع واحد من استلام امر التوريد. ولاتجاوز مدة التنفيذ الكلية ثلاثة شهور اي في موعد اقصاه ١٩٨٠/٦/٢٤ وقام الطاعن بتوريد الدفعة الاولى وقدرها ١٥٠ ط بعد اسبوع من تاريخ تسلمه

أمر التوريد في ٢٤/١/١٩٨٠ ، إلا أنه توقف عن توريد باقى الكمية وقدرها ٨٥٠ ك ٩ ط رغم انذاره اكثر من مرة بضرورة توريد باقى الكمية والا سوف تضطر الهيئة للتنفيذ على حسابه ورغم اخطاره برفض محاولاته تقديم الكمية المطلوبة من الغراء فى صورة سائلة بحجة ان الحرارة الشديدة حالت دون انتاج الغراء فى صورة الواح، لمخالفة ذلك لشروط العقد وازاء توقف الطاعن عن التنفيذ وعدم استجابته لانذارات الهيئة المطعمون ضدها اضطرت الى تنفيذ العقد على حسابه بشراء الكمية الباقية من شركة النصر لصناعة الجلود بموجب أمر التوريد رقم ٢٢ لسنة ١٩٨٠ فلما طالبت بالفروق الناجمة عن الشراء على حسابه من الشركة المذكورة امتنع عن التنفيذ بمقونة ان عدم التوريد كان لظروف قهرية خارجة عن ارادته ، مما حدا بالهيئة الى اقامة الدعوى رقم ٢١٦٦ لسنة ٢٥ ق للطلب بهذه الفروق، كما سارع الطاعن باقامة الدعوى رقم ١٧٦٩ لسنة ٢٥ ق للمطالبة بوقف تنفيذ والغاء القرار الصادر بالتنفيذ على حسابه وتعديل العقد المبرم مع الهيئة او فسخه لاستحالة تنفيذه بسبب خارج عن ارادته لظروف استثنائية لم يكن يتوقعها ولا دخل لارادته فيها.

ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة قد جرى على ان تطبيق نظرية الحوادث الطارئة فى الفقه والقضاء الادارى رهين بان تظهر خلال تنفيذ العقد الادارى حوادث او ظروف استثنائية عامة طبيعية كانت او اقتصادية او ادارية لم يكن فى وسع المتعاقد توقعها عند ابرام العقد، ولا يملك عند التنفيذ دفعها، من شأنها ان تنزل به خسائر فادحة تجاوز الخسارة العادية التى يمكن احتمالها على نحو تختل معه اقتصاديات العقد، لاختلالا جسيما ، وليس ملابى تطبيق هذه النظرية بعد توافر شروطها ان يتمتع المتعاقد من تنفيذ التزاماته الواردة بالعقد

وان كانت تتبع له دعوى الادارة المتعاقدة لمشاركتة في تحمل نصيب من الخسارة التي جالت به نتيجة تنفيذ العقد في ظل الظروف الطارئة ويقتصر دور القاضي في هذه الحالة على الزام الادارة المتعاقدة بالتعويض المناسب دون ان يكون له تعديل الالتزامات العقدية.

ومن حيث ان الثابت من سياق الوقائع ان الطاعن قد أخل بالتزامه التعاقدى مع الهيئة المظمون ضدها بامتناعه عن تنفيذ العقد خلال المدة المحددة به بغير سند يبرر امتناعه عن التنفيذ، فليس فيما ساقه من اسباب - على فرض صحته - ما يوفر فى حقه قيام حالة القوة القاهرة التي تجعل تنفيذه لالتزامه مستحيلا لمصيب لا يد له فيه ، كما ان هذه الاسباب لا ترقى الى مرتبة الطرف الطارئ الذي يجعل التزامه مرفقا ومؤديا الى الاخلال الجسيم باقتصاديات العقد، ذلك ان توقف جمهورية السودان عن توريد الجلود لمصر وما قد يترتب عليه من ارتفاع اسعار الغراء الناتج من جلود الحيوانات، لا يصلح بذاته - وعلى فرض صحته - ان ينهض سببا اجنبيا مؤديا الى استحالة التنفيذ، وذلك انه فضلا عن ان ما يرد من السودان لم يكن يشكل جميع احتياجات السوق المحلي من الجلود فى الارتفاع فى الاسعار الذى ادى اليه هذا التوقف ، لم يكن كما يدعى الطاعن ارتفاعا جنونيا لم يكن فى الوسع توقعه، بل ان طبقا للارقام التي اشار اليها الطاعن فى طعنه - ارتفاعا تدريجيا - اذا ما قورن بالفترة الوجيزة المحددة فى العقد وهى ثلاثة اشهر - كان يمكن للتاجر الحريص ان يتوقعه، ومن ثم فهو لا ترقى الى مرتبة القوة القاهرة المبررة للامتناع عن التنفيذ ، او الطرف الطارئ الذي يجيز للمتعاقد المطالبة بالتعويض، ولايكفى لقيام هذه الحالة ادعاء الطاعن بان شدة الحرارة قد حالت دون انتاج الغراء فى صورة الواح فى خلال

أشهر الصيف، ذلك أنه فضلا عن أن مدة التنفيذ المحددة في العقد تنتهي قبل ١٩٨١/٦/٢٤ أي قبل بداية فصل الصيف - فقد كان في وسع الطاعن أن كان حريصا على تنفيذ التزاماته بحسن نية - أن يتوقع هذا الأمر الذي اضحي حقيقة لاتغيب على أمثاله من التجار المتخصصين في توريد هذه الاصناف، فيدبر هذه الكمية قبل ارتفاع درجة الحرارة - الأمر الذي كان يتحقق لو أنه أدى واجبه بتنفيذ التزامه بالقيام بتوريد الكمية المتعاقد عليها خلال المواعيد المحددة للتنفيذ، ومن ثم فلا يسوغ أن يتخذ من أخلاقه بتنفيذ التزامه أو تراخيه في تنفيذه علة يقرع بها للامتناع من تنفيذه نهائيا، كما لا يكفي الطاعن لخصمه بالامتناع عن تنفيذ العقد، التمسك في القرارات الاقتصارية الصادرة بحظر ذبح اللحوم أو بمنع نقل المواشي بين المحافظات إذ فضلا عن هذه القرارات قد صدرت في تاريخ لاحق على المدة المحددة للتنفيذ ، فإنه لا يجوز أن يتخذ من الباعث عليها سببا للتحلل من الالتزامات الواجبة النفاذ قبل صدورها، ذلك أن هذه القرارات التنظيمية قد صدرت لمعالجة حالة قائمة وسابقة على صدورها وهي تنظيم بيع اللحوم ومواجهة نقص كمياتها وارتفاع اسعارها وهي أمور كانت قائمة تحت نظر الطاعن عند اقدامه على التعاقد مع الهيئة المطعون ضدها.

ومن حيث أنه يبين مما تقدم أن الطاعن قد اخل بالتزاماته الناشئة عن العقد المبرم مع الهيئة العامة للمطابع الأميرية ، فإن الأسباب التي ساقها للتمسك بفسخ العقد لاترقى إلى حجة القوة القاهرة التي يستحيل معها التنفيذ على ما أورده في حريضة بجوابه، كما لاتشكل ظرفا طارئا استثنائيا على الوجه الذي أشار إليه في طعنه، وهي على أية حال لاتسوغ له الامتناع عن تنفيذ التزاماته المشار إليها وتجعل القرار

الصادر بالتنفيذ على حسابيه قائما على استيفائهم من القانون مما يتمين معه الزامه بفروق الاستحقاق الناشئة عن الشراء على حسابيه فضلا عن غرامة التأخير والمصاريف الادارية ، واذ انتهج الحكم المطعون فيه هذا النهج فرفض دعواه والزمه بقيمة هذه العناصر والتي بلغت بعد استئصال قيمة التأمين النهائي مبلغ ٧٧٦٤٤٥٥ جنيهه فانه يكون قد اصاب حكم القانون ما دام استخلص هذه النتيجة استخلاصا سائفا من اصول تنتهجها ماديا وقانونيا بون ان يكون ملزم بان يتعقب دفاع الطاعن وجهها لوجها ما دام قد حصل الوقائع تحصيليا وافيا واستخلص منها ما يكفي لاستيفائه مسحيح حكم القانون وطلبه عليها تطبيقا سليما - الامر الذي يجعل الطعن غير قائم على اساس سليم من القانون خليفا بالرفض.

(ملعن رقم ٢٥٤١ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٥/١١/٣٠)

قائمة رقم (١٢١)

المبدأ ، يشترط لتطبيق نظرية الظروف الطارئة ان تطرأ خلال مدة تنفيذ العقد الاداري حوادث او ظروف طبيعية او اقتصادية او ظروف من عمل جهة ادارية غير الجهة المتعاقدة او ظروف من عمل انسان آخر لم يكن في حساب المتعاقد عند ابرام العقد توقعهما ولا يملك لها دفعا - يشترط في هذه الظروف ان يكون من شأنها ازالة خسائر مادية تخطل نتيجةا اقتصاديات العقد اختلالا جسيما - متى توافرت هذه الشروط اصبحت جهة الادارة المتعاقدة ملزمة بمشاركة المتعاقد معها في تحمل نصيب من خسائره ضمانا لتنفيذ العقد على الوجه الذي يكفل حسن سير المرافق العامة بانتظام واصلاد - في تقدير مدى الاختلال الحادث في العقد بسبب الظروف الطارئة يتعين الاخذ في الاعتبار بجميع عناصر المؤثرة في اقتصادياته ومنها كامل قيمة العدة ومدته فيخلص في مخرجها كوحدة واحدة دون الوقوف على احد عناصره - اساس ذلك - انه قد يكون في العناصر الاخرى ما يجرى ويعوض المتعاقد عن العنصر او للعناصر الخاسرة - يؤدي ذلك - ان التعويض الذي

اللتزم به جهة الإدارة لا تستهدف تغطية الربح الضائع ايا كان مقداره او الخسارة العادية المألوفة في التعامل وانما اساسه تحمل الجهة الادارية المتعاقدة لجزء من خسارة محققة وفادحة تندرج في معنى الخسارة الجسيمة بفرض اعادة التوازن المالي للعقد بين طرفيه في سبيل المصلحة العامة.

المحكمة : ومن حيث ان تطبيق نظرية الظروف الطارئة في المنازعة الماثلة يستلزم ان تطرأ خلال مدة تنفيذ العقد الاداري حوادث او ظروف طبيعية او اقتصادية او من عمل جهة ادارية غير الجهة المتعاقدة او من عمل انسان آخر لم يكن في حيزان المتعاقد عند إبرام العقد ولا يملك لها دفعا ومن شأنها ان تنزل به خسائر فادحة تختل معها اقتصاديات العقد اختلالا جسيما فاذا ما توافرت هذه الشروط مجتمعة التزمت جهة الادارة المتعاقدة بمشاركة المتعاقد معها في تحمل نصيب من خسائر ضمانة لتنفيذ العقد على الوجه الذي يكفل حسن سير المرافق العامة بانتظام واضطراد، وفي تقدير مدى الاختلال الحادث في العقد بسبب الظروف الطارئ، يجب ان يدخل في الحساب جميع عناصره المؤثرة في اقتصادياته ومنها بكمال قيمته ومدته فيفحص في مجموعه كوحدة بون الوقوف على احد عناصره ، فقد يكون في العناصر الاخرى ما يجزى ويعوض لهذه النظرية لا تستهدف تغطية الربح الضائع ايا كان مقداره او الخسارة العادية المألوفة في التعامل وانما اساسه تحمل الجهة الادارية المتعاقدة لجزء من خسارة محققة وفادحة تندرج في معنى الخسارة الجسيمة الاستثنائية الواضحة والتميزة وذلك بفرض اعادة التوازن المالي للعقد بين طرفيه في سبيل المصلحة العامة. والثابت من الاوراق - وفي نطاق المنازعة موضوع الطعن - انه يناء على الجروض الذي تقدم به

المدعى صدر له أمر التوريد المؤرخ ١٩٧٦/٤/٨ متضمنا الاصناف المطلوب توريدها شكلا وعددا وسعرا بقلعة اجمالية مبلغ ١١٣٦٨٤ ج وطبقا لشروطه يتم التوريد حسب العينات النموذجية والرسومات، خشب بياض او سويد والاستلام بمخلات المورد بالاسكندرية والمشال على حسابه للعباسية مع التجاوزات المسموح بها قانونا، والتوريد حتى ١٩٧٦/١٢/٣١ على دفعات، والتوريد اشكال بدون مسمرة وكل شكل محزم وحدات مع تركيب القفييزات والخريوات اللازمة لتجميع الشكل، والدفع ٧٠٪ عند الاستلام و٢٠٪ عند الاضافة والتأمين النهائى المستحق عن هذا الامر بواقع ١٠٪ ٤٠٠ مليون و١١٣٦٨ جنيه وقد قام المورد (المدعى) بالتنفيذ بالاسعار المحددة بأمر التوريد ، وكان قد أخطر ادارة المهمات بالقاهرة بتاريخ ١٩٧٦/٨/٧ - اثناء التنفيذ - بأن اسعار الخشب البياض قد مالت الى الارتفاع فى حدود ٦٥٪ وطلب رفع الاسعار بنقص نسبة الزيادة فى اسعار الشركة التجارية للاخشاب، وفى عريضة الدعوى الصابر فيها الحكم المطعون فيه حدد خسائره فى هذا العقد بمبلغ ٢٥٠٠٠ جنيه تمثل فى تقديره الفرق بين السعر الجديد للخشب من ١٩٧٦/٧/١٧ وسعره القديم وقت التعاقد وذلك عن قيمة ما ورده بمبلغ ٧٣٨٢٨٨٠٠ فى فترة سريان زيادة الاسعار من التاريخ المشار اليه وحتى نهاية مدة التوريد فى ١٩٧٦/١٢/٣١ واستند فى المطالبة بالمبلغ الذى حدده كخسارة الى نظرية الظروف الطارئة، ومتى كان ذلك هو الثابت فان تطبيق هذه النظرية على هذا العقد يقتضى النظر اليه كوحدة تون تجزئة ومراعاة جميع عناصره بكامل قيمته وبعته فاذا كانت قيمته قد بلغت - ١١٣٦٨٤ جنيه شاملة قيمة الاشكال الخشبية طبقا للمواصفات والكميات المطلوبة بأمر

التوريد مع لوازمها المنصوص عليها وفيه والعشال على حساب المورد، فيكون مبلغ العقد قد تضمن التي بجانب قيمة الاخشاب اللازمة لهذه العملية قيمة عناصر اخرى تخص المصنعية اللازمة لادخال الشكل المطلوب على هذه الاخشاب وفيه لوازم التركيب من قفيزات وخردوات فضلا عن مقابل نفقات المشال. ولم يذكر المدعى ان هذه العناصر الاخرى قد تأثرت بارتفاع اسعار الخشب، ومن ثم تعد من العناصر التي قدر المورد ان قيمتها المحسوبة ضمن العقد مقبولة منه ومجزية له. اما الخسارة التي قدرها بمبلغ ٢٥٠٠٠ جنيه على انها تخص فقط الجزء المنفذ من العقد بما قيمته ٨٥٠ مليون ٧٢٨٢٨ جنيه خلال مدة سريان زيادة اسعار الخشب والتي تمثل فروق الزيادة في الاسعار، فانه ايا ما كان الامر في شأن الارتفاع الذي حدث في اسعار الخشب المستخدم في التوريد وسواء كان بإمكان المدعى ان يتوقعه وقت التعاقد او لم يكن يوسعه ثوقه، فانه يشترط لتطبيق نظرية الظروف الطارئة ان يلحق التهاقد بسبب الظروف الطارئ اثناء تنفيذ العقد خسارة فادحة، ولم يثبت تحقق ذلك في عقد المدعى رغم ما قد يترتب على زيادة اسعار الخشب من تفويت فرصته في الربح او نقص في ارباحه او ضياعها باكملها او إلحاق بعض الخسائر به، وحتى في هذه الحالة فان الثابت ان المبلغ المطالب به والذي يمثل مقدار خسارته (٢٥٠٠٠ ج) هو النسبية الى قيمة العقد البالغة ٩٣٦٨٤ جنيه يقرب من ٢٦٪ وذلك لا تمثل الخسارة النسبية الواضحة المتميزة، فيختلف الشرط الاساسي لتطبيق النظرية، ويقتضى ذلك رفض الدعوى، واذ اخذ الحكم المطعون فيه بغير هذا التفسير استنادا الى ان فروق الزيادة في الاسعار التي بلغت ٢٥٠٠٠ ج هي بالنسبة الى قيمة العقد البالغة ٨٥٠ مليونا ٧٢٨٢٨ جبتها تقريبا ٣٪ فبانه يكون قد خالف

الثابت من الاوراق ونلئى عن الصواب فى تطبيق صحيح حكم القانون فيتين الحكم بالقائه والقضاء برفض الدعوى وبالزام ورثة المدعى المظعون ضدهم بالمصروفات.

(طعن رقم ٢٥٦٢ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٦/٥/١٩٨٧)

المادة رقم (١٢٢)

المبدأ : تطبيق نظرية الظروف الطارئة يستلزم ان تطرأ خلال مدة تنفيذ العقد الادارى حوادث او ظروف طبيعية او اقتصادية من عمل جهة ادارية غير الجهة المتعاقدة - او من عمل اناس آخر - لم تكن فى حساب المتعاقد عند ابرام العقد - لا يملك لها دفعا او من شأنها ان تنزل به خسائر فادحة تختل معها اقتصاديات العقد اختلا جسيما . تولز هذه الشروط مجتمعة التزمت جهة الادارة المتعاقدة بمشاركة المتعاقد معها فى تحمل نصيبه من خسارة ضمانا لتنفيذ العقد على الوجه الذى يكفل حسن سير العدالة بانتظام واضطراره.

المهكمة : ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة قد جرى على ان تطبيق نظرية الظروف الطارئة يستلزم ان تطرأ خلال مدة تنفيذ العقد الادارى حوادث او ظروف طبيعية او اقتصادية او من عمل جهة ادارية غير الجهة المتعاقدة او من عمل انسان آخر لم تكن فى حساب المتعاقد عند ابرام العقد ، ولا يملك لها دفعا ومن شأنها ان تنزل به خسائر فادحة تختل معها اقتصاديات العقد اختلا جسيما ، فاذا ما توافرت هذه الشروط مجتمعة التزمت جهة الادارة المتعاقدة بمشاركة المتعاقد معها فى تحمل نصيب من خسائره ضمانا لتنفيذ العقد على الوجه الذى يكفل حسن سير المرافق العامة بانتظام واضطراره ، فنظرية الظروف الطارئة تقوم على فكرة العدالة المجردة التى هى قوام القانون الادارى كما ان هدفها تحقيق المصلحة العامة ، فهدف الجهة الادارية هو كفالة حسن سير المرافق

العامة باستمرار وانتظام وحسن اداء الاعمال والخدمات المطلوبة وسرعة انجازها كما ان هدف المتعاقد مع الادارة هو المعاونة في سبيل المصلحة العامة ذلك بأن يؤدي التزامه بامانة وكفاية لقاء ربح واجر عادل وهذا يقتضى من الطرفين التساند والمشاركة للتغلب على ما يعترض تنفيذ العقد من صعوبات وما يضافه من عقبات، ويكون من حق المتعاقد المضار ان يطلب من الطرف الاخر مشاركته في هذه الخسارة التي تحملها فيعوضه عنها تعويضا جزئيا، وهذا التعويض لا يشمل الخسارة كلها ولا يغطي الاجزاء من الاضرار التي تحسب المتعاقد فان المدين ليس له ان يطالب بالتعويض بدعى ان ارباحه قد تقلصت او لقوات كسب ضاع عليه كما انه يجب ان تكون الخسارة واضحة متميزة، ومن ثم يجب لتقدير انقلاب اقتصاديات العقد واعتبارها قائمة ان يدخل في الحساب جميع عناصر العقد التي تؤثر في اقتصادياته واعتبار العقد في ذلك وحدة ويخلص في مجموعة لا أن ينظر الى احد عناصره فقط بل يكون ذلك بمراعاة جميع العناصر التي يتألف منها اذ قد يكون بعض هذه العناصر محسبا ومعوضا عن العناصر الاخرى التي ائت الي الخسارة.

ولا تنطبق هذه النظرية اذا كان خطأ المتعاقد قد وقع في امور متوقعة قبل تنفيذ العقد وفقا للمسير الطبيعي للامور والنظام المعتاد للجهل على الادارة للبلدية.

ومن حيث ان الثابت من الاوراق ان جهة الادارة قد تعاقدت مع الطاعنين بتاريخ ١٩٨٤/٧/٢٦ على انشاء عدد ٢٦ عمارة بنواحي مدينة ابو التمرص بقيمة اجمالية مقدارها ١٤٤١٦٦٥٧٤١٤ (خمسة ملايين ومائة وستة عشر ألف وخمسمائة اربعة مئتين جنيتها ومائة واربعه واربعمائة مليما)،

وقد تمتد في الجند السابق منه ان مدة تنفيذ جميع الاعمال بموضوع هذا العقد اقصاها عشرون شهرا تبدأ من بعد تسليم الموقع بمدة خمسة عشر يوما، وقد حضر امر بدء العمل لهما بتاريخ ١٩٨٤/٨/٨ وتم تسليم الموقع لهما بتاريخ ١٩٨٤/٨/٢٠ بموجب محضر تسليم الا انه عند قيامهما بعمل جسات للتربة اعترض العمل بعض الاهالي بالمنطقة وكذلك رئيس مدينة ابوالنمرس الامر الذي تسبب في توقف العمل لحين اختيار جهة الادارة لمواقع بديلة، حيث تم اختيار هذه المواقع وسلمت للطاعنين في ١٩٨٥/١/٢٣ (بالنسبة لعدد خمسة عمارات) وفي ١٩٨٥/٨/١٢ (بالنسبة لموقع عمارة واحدة)، وفي ١٩٨٥/١٢/١٩ (بالنسبة لعدد ١٢ عمارة) وفي ١٩٨٦/٧/٦ (بالنسبة لعدد ٦ عمارات) وفي ١٩٨٦/١٠/١٦ (بالنسبة لموقع عمارة واحدة) ولاشك ان هذه الاحداث التي قد طرأت عند تنفيذ العقد واعترضت هذا التنفيذ بالصورة المتفق عليها، وان كانت لم تكن تعرضها جهة الادارة وقت التعاقد بدليل من الجهة الادارية المتعاقدة سلمت بالفعل موقع العمل المتفق عليه واصدرت امرها بالبدء في العمل بتاريخ ١٩٨٤/٨/١١ لانجاز العمل خلال فترة عشرون شهرا الا انه عند قيام الطاعنين بعمل جسات التربة اعترض العمل بعض الاهالي بالمنطقة علاوة على اعتراض رئيس مجلس مدينة ابوالنمرس مما جعل جهة الادارة تبحث عن مواقع بديلة لانشاء هذه العمارات حيث تم تحديدها بعد ذلك وسلمت بالفعل للطاعنين في تواريخ متتالية الا انها كانت امرا متوقعا بحسب طابع الامور موقعا لما يقتضيه طبيعة العمل الاداري المنظم في مثل هذه العملية حيث تتم الدراسة بجدوى المشروع وامكانية تنفيذه من قبل جهة الادارة المختصة سواء من حيث طبيعة المواقع وخلوها من المواقع ومن حيث اعداد شروط

التعاقد وفقا للقانون حيث يرتبط موعد تنفيذ وانتهاء العملية بميعاد متعاقد عليه تلتزم بمقتضاه الجهة الادارية المختصة وفقا للدراسة الفنية والقانونية والادارية والاقتصادية للعملية بجميع اركانها وظروف تنفيذها ومن أبرز هذه الجوانب موقع اداء العمل وميعاد التسليم للمقاول فى ضوء الظروف الطبيعية والقانونية للموقع لبدء ميعاد التنفيذ للعقد بما يرتبه ذلك من التزامات قبل كل طرف من الطرفين المتعاقدين وبذلك فان هذه الاحداث والظروف والتي لم تكن معروفة لدى الطرفين وقت التعاقد الا ان هذه الظروف بالنسبة لطبيعة الموقع وظروف العمل به ومدى امكان تسليمها للمتعاقد ومدى موافقة الجهات الادارية المعنية وهى مجلس مدينة ابو النمرس ورئيس المجلس.... من الامور التى تدخل فى مجال الدراسة الحتمية الواجبة للموقع واللازمة لتحديد ميعاد تسليمه بمعرفة جهة الادارة والتي يبين بوضوح من وقائع النزاع ومستنداته انها لم تقم بدراستها الدراسة الواقعية الكافية لعدم تعويق تسليم الموقع الى الطاعنين للوفاء بالتزاماتهم وهذا التقصير من جهة الادارة فى هذا الخصوص سواء فى الدراسة المسبقة او فى تنفيذ التزامها التعاقدى بتسليم الموقع خاليا فى الميعاد المحدد لهما وهوما اقرت بحدوثه عندما اتجهت الى تحديد مواقع بديلة سلمتها للطاعنين فى تواريخ متتالية بعد الموعد العقدى لتسليم الموقع الاصلى حسبما سلف البيان ومن ثم واذ ترتب على هذا التقصير فى الدراسة وفى تسليم الموقع الى الطاعنين فترات بعد التاريخ التعاقدى المحدد واضرار ادمى الطاعنان تحملها لنتائجها تتمثل فيما اصابهم من خسارة وما فاتهم من كسب فقد كان يتعين - وفقا لما جرى عليه قضاء هذه المحكمة - وطبقا للمبادئ الهامة الحاكمة للعقود الادارية من وجوب تنفيذها حسبما يقتضيه حسن النية ان يتحدد على

نحو قاطع قيمة الضرر وفقا لعناصره المختلفة لتعديد قيمة التعويضات التي يطالب بها الطاعنين ومن حيث انه فيما يتعلق بالتعويض ألتأجم عن الزيادة في الاسعار بين عامي ٨٤، ١٩٨٥ فالثابت انه وكان هذا الموضوع قد عرض على ادارة العادية الفتوى لوزارة التعمير والسكان وارتأت احقية الطاعنين الى تعويضهما عما اصابهما من اضرار نتيجة التأخير في تسليم الموقع ويمثل هذا التعويض فروق الاسعار، وتبلغ ٧٩٤٥ جنيه وهى تمثل قيمة الزيادة في الاسعار لتأخير التنفيذ بسبب عدم تسليمه المواقع في الميعاد المتفق عليه التى يستحقها الطاعنون وفقا لخطاب الجهاز المركزى للمحاسبات، ولم تنكر جهة الادارة على الطاعنين حقهما في صرف هذا المبلغ ولم تنازع فيه مما يعد حقا لهما لا مطعن عليه الا انه يدعى الطاعنان عدم تسلمهما هذه الفروق وهى احد عناصر التعويض اما فيما يتعلق بالاضرار المادية الاخرى المتمثلة فى اجور وموتبات المهندسين والعمال واجور العدد والالات والسيارات.

من حيث انه قد ذهب الحكم الطعين الى انه مادام ان الثابت ان الاراض التى كانت محافظة الجيزة تزعم اقامة العمارات عليها بمنطقة ابوالنمرس كانت مشغولة بالمشروعات مما جعل الاهالى واضعى اليد عليها يعترضون تنفيذ المشروع وكذلك رئيس مجلس المدينة فان ذلك مما يؤكد عدم وجود معدات او الات او سيارات قد بدأ فى تشغيلها لاستحالة ذلك بالنظر الى الظروف المحيطة بمنطقة العمل، فضلا عما هو ثابت بمذكرات الطاعنين انفسهم من ان ما يده فيه من عمل هو مجرد عمل حسات للتربة لم تكن تستأهل وجود عدد كبير من تلك المعدات، وهو ما يصحق ايضا بالنسبة لاجور وموتبات العاملين وانه بالنسبة للمطالبة بالتعويض عن الاضرار الالوية

والمعنوية، والمتمثلة في عدم دخولهما في مناقشات جديدة، فمردود عليها بأن التأخير في تنفيذ المشروع لا يحصل دون الدخول في أي عمليات أخرى، كما أنه لا تأثير لما حدث على سمعتها وشهرتها بعد أن بات معروفا أن أسباب التأخير في التنفيذ لم تكن لأسباب راجعة لهما.

ومن حيث أن هذا الذي ذهب إليه الحكم الطعين فيما يتعلق بتحديد الوقائع الأساسية اللازمة للفصل في النزاع على عناصر التعويض المتمثلة في تكلفة الآلات والاجور وفواتير من الكسب على الطاعنين قد أقامه على مجرد الاستنتاج من مزروعات في موقع العمارات المعد في العقد وأفترض عدم الارتباط من المتماقين الطاعنين على توفير الآلات أو العمالة الفنية أو غيرها اللازمة للعملية وذلك على سبيل الاستنتاج المنطقي الذي لا يرتبه حتما وبالضرورة مجرد مزروعات في موقع الفصل المتعاقد عليه ويتعارض مع ضرورة وحتمية قيام الأحكام القضائية في تحديدها للوقائع التي تتعلق بالانزعة التي تحسبها على ما يثبت من المستندات أو غيرها من الأدلة ووسائل تحقيق ادعاءات الطرفين وفقا لقواعد وأصول الإثبات التي نظمتها نصوص قانون مجلس الدولة وقانوني المرافعات والإثبات والتي تحقق القطع واليقين في وقائع النزاع التي ليس من شأنها أن تقوم على الظن والتخمين أو على المعلومات الشخصية أو على الاستنتاج المنطقي غير السديد والذي لا يثبت من المتطلبات التي يوردها الحكم مع النتائج التي يرتبها عليها ويجب أن كان يتعين على محكمة أول درجة بناء على ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة وما يحتثه الالتزام بما قضى به الدستور من أن سيادة القانون أساس الحكم في الدولة وأنها بموجب سلطاتها الثلاث بما في ذلك السلطة القضائية تلتزم بالسيادة والقانون وأن استقلال القضاء

لايعنى فقط عدم المساس بحرية وقدسية ضمير القاضى وحظر
اى تدخل من اية سلطة وى فرد وعدم وجود سلطان يمتد لغير
الدستور والقانون فى تكوين عقيدة القاضى وقناعاته فى اى
دعوى فان هذا الاستقلال يحتم عليه عدم القضاء بغير معرفة
لوقائع النزاع بعد تحقيقها وتحديد ما بيقين، ولا يوجبها يجوز
للقاضى بعلمه الشخصى فاستقلاله يحتم عليه القضاء على
اساس وقائع ثابتة بادلته القانونية بعد تحقيقها وتحديد ما
بيقين وهذا وحده الذى يمثل ضمانا اساسية لحماية الحقوق
والحريات وتحقيق سيادة القانون، ويكفل رعاية وتوطيد حق
الدفاع (الخواه ٦٤، ٦٥، ٦٩ من الدستور) واذا لم يتأخذ الحكم
المطعون فيه بهذا النظر وقضى برفض الدعوى بناء على
الاستنتاج الخفى لعناصر التعويض فيما عدا فروق الاسعار
فانه يكون قد صدر على غير سند صحيح من الواقع او حكم
القانون لقيامه على تقييم وتحديد غير سليم للواقع، ولعدم
انزاله على المازعة صحيح حكم القانون ويكون الطعن عليه قد
اقيم على سند سليم واجبا قبوله والغاء الحكم المطعون فيه.
ولما كان قد جرى قضاء هذه المحكمة على انه ما دام ان
موضوع الدعوى ليس مهينا للفصل فيه اذ ان عناصر التعويض
عن خطأ الادارة فى اختيار وتسليم موقع العمل للطاعنين لم
يتم تحديدها على سبيل القطع واليقين وبوسائل الاثبات التى
حددها القانون وبالتالي فانه لا محل للتصدي للفصل فى
الموضوع حتى لا يفتقر على الطرفين مرحلة من مراحل التقاضى
ومن ثم ذلك فى الجالة الماثلة يتعين الامر باعادة الدعوى الى
محكمة اول درجة للفصل فى موضوعها مجددا من هيئة اخرى.
(طعن رقم ٥٤٩ و ٨٠١ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٩٣/٤/٤)

بجاء ما لا يعد من قبيل الظروف الطارئة

قاعدة رقم (١٢٣)

المبدأ : افتاء الجمعية العمومية المطرود على ان تنقية العقد حقيقة لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبها حسن النية وهو اصل عام من اصول القانون يطبق في العقود الادارية شأنها في ذلك شأن العقود المدنية ومقتضى تطبيقه في الحالات التي يتفق فيها طرفا العقد على سعر اجمالي لمقاولة الاعمال لا يستتبع للمقاول حقا في تقاضى اية زيادة في الاجرة المتفق عليها ولا بلخ ارتفاع اسعار المواد الاولية واجور الايدي العاملة وغيرها من التكاليف حدا يجعل تنفيذ العقد عسيرا فهذا يجري نص المادة ٦٥٨ من القانون المدني وبمثل ذلك نص المادة ٦/٥٤ من لائحة المناقصات والمزايدات - اعمال مقتضى هذا الافتاء لا يستتبع للمقاول حقا في استثناء فروق الاسعار الناجمة عن تطبيق قانون الضريبة العامة على المبيعات فقد ارتضى في العقد المبرم بينه وبين الجهة الادارية على ان تكون قيمة الاعمال بطريقة اجمالية ومقطوعة وبصفة نهائية فلا يكون له طبقا للمادة ٦٥٨ من القانون المدني ان يطالب بآية زياد في الاجر كما تحرمه نصوص لائحة المناقصات والمزايدات المشار اليها ان يطالب بالزيادات التي تكبدها نتيجة زيادة رسوم الانتاج وغيرها من الرسوم الاخرى ولا تعينه نظرية الظروف الطارئة على استعادة بعض المصروفات التي تكبدها بعد تقرير ضريبة المبيعات اذ ان هذه الضريبة وان زالت في التزامه وجعلت تنفيذها للعقد عسيرا الا انها ليس من شأنها بآي حال من الاحوال ان تصيبه بخسارة فاحشة تتجاوز كل تقديرات الخسارة مما يبرر التدخل لاقالته من عثرته والوصول بهذه الخسارة الى الحد المعقول ومن ثم تستفى بذلك احد شروط تطبيق نظرية الظروف الطارئة ويمتنع تطبيقها على مثل الحالة المعروضة - ملأى ذلك عدم تطبيقه في استثناء فروق الاسعار الناجمة عن تطبيق قانون الضريبة العامة على المبيعات بالتصاغر بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٩١ على العمليات التجارية التي يبرمت عقودها قبل العمل بالقانون المشار اليه.

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لاسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة في ١٧ من يناير سنة ١٩٩٣ فاستظهرت افتتاحها المطرد على ان تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق ما يوجب حسن النية هو اصل عام من اصول القانون يطبق في العقود الادارية شأنها في ذلك شأن العقود المدنية ومقتضى تطبيقه في الحالات التي يتفق فيها طرفا العقد في سعر اجمالي لمقاوله الاعمال لا يستتبع للمقاول حقا في تقاضى اية زيادة في الاجرة المتفق عليها ولو بلغ ارتفاع اسعار المواد الاولية واجور الايدي العاملة وغيرها من التكاليف حدا يجعل تنفيذ العقد عسيرا فبهذا يجرى نص المادة ٦٥٨ من القانون المدني، ويمثل ذلك نص المادة ٦/٥٤ من لائحة المناقصات والمزايدات التي اوردت:

« الفئات التي حددها مقدم العطاء بجدول الفئات تشمل وتغطي جميع المصروفات والالتزامات ايا كان نوعها التي يتكبدها بالنسبة الى كل بند من البنود وكذلك تشمل القبار باتمام جميع الاعمال وتسليمها لجهة الادارة والمحافظة عليها اثناء مدة الضمان طبقا لشروط العقد يعمل الحساب الختامي بالتطبيق لهذه الفئات بصرف النظر عن تقلبات السوق والعملية والتعريفات الجمركية ورسوم الانتاج وغيرها من الرسوم الاخرى.

ومن حيث ان اعمال مقتضى هذا الافتاء على الحالة المعروضة لا يستتبع لشركة النصر العامة للمقاولات (حسن علام) حقا في استثناء فروق الاسعار التاجمة عن تطبيق قانون الضريبة العامة على المبيعات فقد ارتضت في العقد المبرم بينها وبين صندوق مشروعات الاراضى بوزارة الداخلية ان

تكون قيمة الأعمال بطريقة إحصائية ومطبوعة وبصفة نهائية فلا
يُمكن لها طبقاً للمادة ٦٥٨ من القانون المدني أن تطالب بأية
زيادة في الأجر، كما تجوز لها نصوص لأتمة المناقصات
والمزايدات المشار إليها، أن تطالب بالزيادات التي تكبدتها
نتيجة زيادة رسوم الإنتاج وغيرها من الرسوم الأخرى، ولا
تعينها نظرية الظروف الطارئة على استعادة بعض المصروفات
التي تكبدتها بعد تقرير ضريبة المبيعات إذ أن هذه الضريبة
وإن زادت في التزامات شركة المقاولات المنكورة وجعلت
تنفيذها للمقدّر عسيراً إلا أنها ليس من شأنها بلإ حال من
الأحوال، أن تصيبها بخسارة فاحشة تتجاوز كل تقديرات
الخسارة مما يبرر التدخل لأقالتها من عثرتها والوصول بهذه
الخسارة إلى الحد المعقول ، ذلك أن شركة المقاولات كانت
تلتزم قبل ضريبة المبيعات بإداء ضريبة الاستهلاك والفرق بين
الالتزامين وإن تحققت به بعض الخسارة إلا أنه ليس من
شأنه وحده أن ينتج خسارة فادحة تثقل بها للشركة ومن ثم
تنتفي بذلك أحد شروط تطبيق نظرية الظروف الطارئة ويمتنع
تطبيقها في الحالة المعروضة.

لذلك : انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع
إلى عدم أحقية شركة المقاولات في الحالة المعروضة في
استثناء فروق الأسعار الناجمة عن تطبيق قانون الضريبة
العامة على المبيعات الصادر بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٩١
على العمليات الجارية التي أبرمت عقودها قبل الحمل بالقانون
المشار إليه.

(ملف رقم ٢٥/٢/٧٨ في ١٧/١/١٩٩٣)

للمادة رقم (١٢٤)

المبدأ : أحقية شركة م . ب . ب في مدة توقف تشغيل قطارات النوم
العملية بسبب حريق الخليج للحد الأدنى لمقابل جسيمة عربات النوم النوى

كانت تقاضا أثناء الصيد في بعض السنوات السابقة على هذه الحرب.

الفتوى : العقد الإداري شأنه شأن العقد المدني من حيث العناصر الأساسية لتكوينه لا يعمدان يكون توافق ارادتين بإيجاب وقبول لإنشاء التزامات تعاقدية تقوم على التراضي بين طرفين أحدهما الدولة أو أحد الأشخاص الإدارية والعقد الإداري يخضع لما يحكم العقد المدني من أصول القانون وخاصة ما تنص عليه المادة ١/١٤٨ من القانون المدني من أنه يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية وهذا الأصل يظل للعقد جميعا ومقتضاه أن تتخذ التزامات كل طرف من الأطراف المتعاقدة طبقا لما اشتملت عليه نصوص العقد وخير معين على تبيان فحوى هذه الالتزامات عند حدوث خلاف تستخلص من التنفيذ الذي ارتضاه له العاقدان وتطبيقا لذلك فإن التزام الهيئة القومية لسكك حديد مصر بمقتضى البند ١/٤ من العقد المبرم بينها وبين شركة م.ب.ب الألمانية للصيانة عربات النوم السياحية (م.ب.ب) بعد ادنى للتشغيل يتمثل في قطارين يوميا، وأن تؤدي للشركة كحد أدنى مقابل الصيانة مقدرا على أساس تشغيل قطارين يوميا.

والهيئة القومية لسكك حديد مصر جرت في تنفيذ عقد الصيانة مع شركة م.ب.ب الألمانية على حساب الحد الأدنى للاداء الشهري على أساس تشغيل قطار واحد (أسوان) من ثمان عربات من بداية شهر يوليو حتى نهاية شهر أكتوبر بسبب ركود السياحة في هذه الفترة وأن الشركة ارتضت لهذا السبب تقاضى مقابل الصيانة على النحو المتعارف إليه في السنوات ١٩٨٣ و١٩٨٤ و١٩٨٥ ومن ثم يستمر تنفيذ العقد طبق ما تقدم.

يتعامل الشركة مالياً في مدة انخفاض النشاط السياحي بسبب حرب الخليج ذات المعافاة التي توافقت عليها ارادة الطرفين من قبل عند حدوث ركود سياحي ولا محل لاعفاء الهيئة كاملاً من التزامها بآداء الحد الأدنى الشهري لمقابل الصيانة في مدة حرب الخليج إذ ليس من شأن هذا الطرف أن يجعل تنفيذ الهيئة لالتزامها المشار اليه مستحيلاً ومؤدى ذلك احقية شركة م.ب.ب في مدة توقف تشغيل قطارات النوم السياحية بسبب حرب الخليج للحد الأدنى لمقابل صيانة عربات النوم الذي كانت تقلعها اثناء الصيف في بعض السنوات السابقة على هذه الحرب.

(ملف رقم ٤٧/١/١٥٠ جلسة ١٨/٢/١٩٩٢)

الفرع الثالث

الاخلال بتنفيذ العقد الإداري والجزاءات التي

تملك الإدارة توقيعها على المتعاقد المقصر

المبحث الأول

الغرامة التهديدية

قاعدة رقم (١٢٥)

المبدأ : يعتبر التعويض التهديدي من الأساليب التي يجوز اتباعتها في نطاق القانون العام شأنها شأن علاقات القانون الخاص بغرض حث المدين على وجه جدي حلسم للوفاء بالتزامه المقرر في الموعد المحدد تفاديا لاضرار تأخيرها - إذا استقر الاخلال بالتزام واتضح التعويض ومناطه حدوث الضرر الناشئ عن عدم تنفيذ الالتزام أو التأخير في تنفيذه ومدى تعنت المدين يترك الأمر للقاضي في تحديد التعويض النهائي الناشئ عن عدم التنفيذ أو التراخي فيه دون حاجة الى الزام جهة الإدارة بإثبات وقوع الضرر وهو مناط الخلاف الوحيدة بين علاقات القانون العام والقانون الخاص - مرادى ذلك : افتراض حصول الضرر في مجال القانون العام على أن يسمى للمتعاقد الذين بإثبات انعدام الضرر أو عدم التناسب الجدي بين ضرر تافه تحفز وتعريض جسيم تلحق عليه مما يدخل في رقابة الاندفاع.

المحكمة : ومن حيث أن الأمر يقتضي البدء ببحث الطبيعة القانونية للشرط المقرر لما أسماه الطاعن غرامة التأخير المتضمن عليها في العقد وهي سند الطعن وقوامه التزام مورث المظلمون ضدهم المتعاقد مع الطاعن على أداء مقابل استغلال المقصود المحدد به اليه في العقد في اليوم الثالث من الشهر على الأكثر والأ وقعت عليه غرامة مقدارها جنيه واحد عن كل يوم تأخير - وإذا كان الظاهر أن هذه الغرامة وهي تستحق من أيام التأخير فهي متباطأ استحقاقها في أن واحد مما قد يسبغ عليها لقب طاعن الآخر وحذف غرامة التأخير، إلا

انها في حقيقتها لاتخرج عن ان تكون غرامة تهديدية محددة مقدما عن التأخير في اداء الالتزام عن مواعده المحدد في العقد بعبارة كل يوم من ايام التأخير يستحق عنه قيمة الغرامة المقررة. وبذلك فهي تهديد لحث المدين على الوفاء بالالتزام في مواعده المقرر وهو امر ليس بغير جائز في مجال العقود الادارية فالتعويض التهديدي من الاساليب التي يجوز اتباعها في نطاق القانون العام شأنها شأن علاقات القانون الخاص والمقصد منه حث المدين على وجه جدي حاسم للوفاء بالالتزام المقرر في الموعد المحدد تغانيا لاضرار تأخيرها، فاذا ما استقر الاخلال بالالتزام واتضح انه لم يكن مجد تهديد المبرر فيتعين الرجوع الى الاصول المقررة فيستقر وصف التعويض ومناحه حدوث الضرر الناشئ من عدم تنفيذ الالتزام او التأخير في تنفيذه ومدى تعنت المدين وهيئة يعود الامر لرقابة انقاضي في تحديد التعويض النهائي الناشئ من عدم التنفيذ او التراخي فيه بون ما حاجة الى الزام جهة الادارة باثبات وقوع الضرر وهو مناط الخلاف الوحيد بين علاقات القانون العام والقانون الخاص في نطاق العقد فيفترض الضرر على ان يسمح للمتعاقد المدين باثبات انعدام الضرر او عدم التناسب الجسيم بين ضرر تافه تحقق وتعويض جسيم اتفق عليه، مما يدخل في رقابة الانحراف. واذا كان الثابت من الاوراق ان المدين مورث المطعمون ضدهم لم يتأخر فقط في الوفاء بالالتزام مدة او مددا وانما لم يتم اطلاقا بإداء هذا الالتزام حتى تم فسخ العقد فاستحق عليه مقابل الاستغلال المتفق عليه من المدة من اول اغسطس ١٩٦٤ حتى نهاية ديسمبر ١٩٦٤ حيث فسخ العقد في ١٢ من ديسمبر ١٩٦٤ وكان مقابل كل شهر يستحق مقدما في اليوم الثالث من كل شهر، وذلك تكون تخسبت العلاقة بين الطاعن ومورث المطعمون

ضددهم في استحقاق مقابل الانتفاع عن مواعيد الاستحقاق المقررة عن كل قسط من مقابل الاستغلال اذ استحق اولها في ٣ اغسطس ١٩٦٤. وبذلك يستحق هذا القسط كما يستحق التعويض عن عدم ادائه في المواعيد الممددة في المقعد بعد ان تبين ان الغرامة التهديدية لم تحدث اثرها في حث المدين على الوفاء بالتزامه في مواعيدته المقررة قانونا. وفي تحول التعويض التهديدى الى تعويض نهائى نتيجة عدم التنفيذ في المواعيد الذى انتهى الى امتناع كامل عن التنفيذ باطلاق وملاحظة ان الضرر المقرر عنه هذا التعويض مفترض ولم يقم في الاوراق ولم يدع مورث المطعون ضدهم ولا ورثته انعدام الضرر او عدم التناسق الجسيم، فانه يؤخذ بلصحة استحقاق هذا التعويض في الاطار القانونى الجائز. فاذا كان محل الدين مبلغا من النقود وكان الاصل ان المقرر المستحق عن عدم الوفاء به او التأخير في الوفاء به، وهنا يختلط بعدم التنفيذ بالتأخير في التنفيذ خلال مدة التأخير، عند عدم الاتفاق على قيمته النهائية او على عبارة تأخذ المحكمة في شأنه بالمعيار الذى حدد القانون للفوائد عن الضرر الناشئ عن عدم الوفاء او التراخى في الوفاء بالتزام محله مبلغ من النقود وهو ٤٪ سنويا اذ لم تقدم جهة الادارة ولم يرق في الاوراق اى دليل يفيد لحوق ضرر اخر بها يجاوز مجرد التأخير في الوفاء بكل قسط عند استحقاقه فتستحق لها القسط وتعويض عن التأخير في الوفاء به ينقاس على التعويض عن التأخير المحدد قانونا وقدره ٤٪ من تاريخ استحقاق القسط، وبذلك يكون طلب الجهة الادارية الزام المطعون ضدهم بقيمة ما أسمته غرامة التأخير كاملة غير قائم على سند مما يتعين رفضه، مع ملاحظة ان الحكم المطعون فيه في نفس الوقت لم يبحث طلب الجهة ما تستحقه عن التأخير في الوفاء بكل قسط في موعده وهو ٤٪ من

تاريخ استحقاق كل قسط حتى تاريخ الوفاء. مما يتعين معه تعديل الحكم في هذا النطاق بالزام المطعون ضدهم بان يدفعوا للطاعنة في حدود ما آل اليهم من تركة مورثهم قيمة مقابل الانتفاع المستحق وفائدة عنه بواقع ٤٪ من تاريخ الاستحقاق حتى تاريخ الوفاء.

ومن حيث انه بذلك يكون المبلغ المستحق هو مقابل الانتفاع محسوبا على الوجه السابق وكذلك قيمة العجز في موجودات اليومية وقدره ١٨٧١٥٥ وهو ما أجا به الحكم اليه وفوائده القانونية من تاخير المطالبة القضائية وبذلك يكون الحكم فيما ذهب اليه في هذا الشأن قائما على سنده بما يقتضى تعديل الحكم المطعون فيه في هذا النطاق وذلك اذ طال أمد النزاع بغير سبب من الجهة الادارية التى تراخت فى المطالبة القضائية اكثر من عشر سنوات ثم استمر النزاع القضائي اكثر من ثلاثة عشرة سنة بغير مبرر بما يبرر الحكم بفوائد التأخير كاملة من تاريخ المطالبة القضائية حتى تاريخ السداد بواقع ٤٪ سنويا.

(طعن رقم ٢٤٥ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٢/١٢/١٩٨٧)

المبحث الثاني

غرامة التأخير

١ - الجزاءات غرامة التأخير

في الشرط الجزائي

القاعدة رقم (١٢٦)

المبدأ : غرامة التأخير في العقود الإدارية تختلف عن الشرط الجزائي في العقود المدنية - للإدارة الحق في توقيعها بمجرد حصول التأخير ولو لم يترتب عليه ضرر دون حاجة الى تنبيه او انذار او اتخاذ اجراءات قضائية اخرى للجهة الادارية توقيعها بنفسها دون حاجة الى حكم بها ولا يقبل من المتعاقد اثبات عدم حصول ضرر لها من جراء تأخيرها في تنفيذ التزامه - اقتضاء القرامة منوطة بتقديرها باعتبارها القرامة على حسن مسير المزمع العامة.

المحكمة : ومن حيث ان الثابت من الاوراق ان الطاعن قد رست عليه مناقصة تنفيذ عقد توريد وتركيب شبكة مواسير استبوس لربط عملية المياه الجديدة بمدينة القوصية بشبكة المياه العمومية بمبلغ تقديري ٤٧-٥٦ جنيها ومدة تنفيذ تبلغ ثلاثة اشهر من تاريخ اصدار امر التشفيع، وذلك بتاريخ ١٩٨١/١٠/٢٢. وقد صدر هذا الامر بتاريخ ١٩٨١/١٢/١٢.

ومن حيث ان الثابت كذلك من الاوراق ان الطاعن قد ارفق مع عطائه الذي تم ترسيه المحق بموجب خطايبه المؤرخ ١٩٨١/١٠/٢٢ ضمنه ما يلي:

١ - العطاء وحدة واحدة لا يتجزأ .

٢ - اسماؤه للمواسير ومشتعلاته والمواد وضعت على اساس اسعار هذه الاصناف وقت تقديم العطاء من الشركات المصنعة والمستهكرة لها وأي زيادة تحدث في الاسعار بعد تقديم العطاء يحاسب عليها.

٢ - تقوم المديرية بتسليمه خطاب توصية لشركة سيجوارت
لتسليمه المواسير ومشتملاتها وكذلك شركة النصر لصناعة
المواسير الصلب لتسليمه مواسير الصلب المطلوبة للعملية.

٤ - مدة تنفيذ العملية ثلاثة شهور من تاريخ استلامه
المواسير المشتمل عليها في البند الثالث.

٥ - يحاسب على ٧٥٪ من قيمة البند فور التشوين وتصرف
بأقل قيمة البنود فور التجارب والردم.

ومن حيث ان قد تباينت ارادة طرفي العقد الطاعن ولاجهة
الادارية في ضوء الشروط التي تضمنتها المناقصة وما جاء
بخطاب الطاعن المشار اليه وتم اخطار الطاعن بقبول عطائه
في ضوء هذه الشروط مجتمعة والتي اصبحت تشكل الشريعة
الواجبة التطبيق بينهما بالاضافى الى نصوص قانون
المناقصات رقم ٢٢٦ لسنة ١٩٥٤ ولائحته التنفيذية الصادرة
بقرار وزير المالية رقم ٥٤٢ لسنة ١٩٥٧ والذي ابرم العقد في
ظله.

ومن حيث ان جوهر ما يطالب به الطاعن تجاه الجهة
المطعون ضدها بخصوص العقد المشار اليه ينحصر في
امرين اولهما ان الجهة المطعون ضدها وقعت عليه غرامة
تاخير دون ان يكون لها في ذلك ادنى حق في ظل الظروف التي
واكبت تنفيذ العقد والمشروطة باسباب في مذكرته. وثانيهما:
احقيته في التعويض الادبي والمادي نظرا لما تعرض لها
الطاعن من ظروف راجعة عن الحقام الاول للجهة الادارية
المتعاقدة على النحو الوارد في صحيفة دعواه وصحيفة
العلمين.

ومن حيث انه بالنسبة لغرامة التأخير فإنه طبقا لما استقر

عليه قضاء هذه المحكمة فان غرامات التأخير في العقود الادارية تختلف عن الشرط الجزائي في العقود المدنية ذلك ان الشرط الجزائي في العقود المدنية هو تعويض متفق عليه مقدما يستحق في حالة اخلال احد المتعاقدين بالتزامه فيشترط فيه ما يشترط لاستحقاق التعويض بوجه عام من وجوب حصول ضرر للمتعاقد الاخر واعذار للطرف المقصر ومسور حكم به وللقضاء ان يحققه ان ثبت انه لايتناسب والضرر الذي لحق بالمتعاقدين بينما الحكم في الغرامات التي ينص عليها في العقود الادارية هي ضمان تنفيذ هذه العقود في المواعيد المتفق عليها حرصا على حسن سير المرافق العامة بانتظام واطراد، وقد نصت المادة ٩٢ من لائحة المناقصات والمزايدات على حق الادارة في توقيعها بمجرد حصول التأخير ولو لم يترتب عليه ضرر دون حاجة الى تنبيه او انذار او اتخاذ اية اجراءات قضائية اخرى ومن ثم فالجهة الادارة ان توقعها بنفسها دون حاجة الى حكم بها اذا اخل المتعاقد بالتزامه قبلها ولايقبل منه اثبات عدم حصول ضرر لها من تأخيرها في تنفيذ التزامه فاقضاء الغرامة منوط بتقديرها باعتبارها القوامة على حسن سير المرافق العامة.

ومن حيث ان الشايت من الاوراق ان الادارة وقد حددت للطامن ميعادا لانتفاء العملية حسب على اساس آخر كمية من المواسير قام باستلامها من الجهات المنتجة هو ١٩٨٣/٧/٢٧ الا انه لم يقم بتسليم العملية تسليميا ابتدائيا الا في ١٩٨٤/٢/١١ اذلك فان الطامن يكون قد تأخر في تنفيذ العملية مما يستوجب توقيع غرامة التأخير عليه.

ومن حيث ان ما يستند اليه الطامن من وجود عقبات فنية وعوائق ادارية حالت بينه وبين الانجاز في الموعد المحدد منها التعديلات التي ابدتها الجهة المطعون ضدها بتجديد

مسار الخط الإضافي في عملية توصيل المواسير ١٢ بوصة
 وثانيهما: الاعتداءات المتكررة من المواطنين وبالأخص: الخطأ
 في التصميم من جانب الجهة الادارية واخيرا التأخير في
 استلام المواسير مما ادى الى تعجيل مدة العقد أكثر من مرة
 كل ذلك وصولا الى تبرأته من التأخير فان ذلك مرفود عليه بأن
 قيام الجهة الادارية بتعديل مسار توصيل المواسير قد تم
 بموافقة الطاعن وبحضوره واثبت ذلك في محضر مؤرخ
 ١٩٨٢/٨/١٧ وبدون اعتراض منه وقيل شروعه في التنفيذ وان
 اعتداءات المواطنين وان احتوت الاوراق على ابلاغ الطاعن
 للشرطة وللمجلس مدينة القوصية الا ان الاوراق في الوقت ذاته
 قد اجنبت من التحقيق في صحة هذا البلاغ وعن المدة التي
 تعطل فيها الطاعن عن العمل مما يجعل ادعاه هنا مرسلا غير
 مدع بالاوراق والمستندات التي تؤدي الى القول بوجود عوائق
 صادفته عند التنفيذ يعتد بها لبدء التأخير، كما لوجه كذلك
 لما يستند اليه الطاعن من ان تأخره في التنفيذ يرجع الى
 التأخر في استلام المواسير لمدة طويلة من الشركات المبينة
 تزيد على ستة عشر شهرا فان ذلك وان كان حقيقة واقعة الا
 انه بموجب خطابه الذي ارسله بتاريخ ١٩٨١/١٠/٢٢ اوضح
 بمحض ارادته ان مدة تنفيذ العملية ثلاثة اشهر من تاريخ
 استلام المواسير وقد جاء مطلبه هذا بون تحديد للمدة التي
 يجب على هذه الشركة المنتجة تسليمه لهذه المواسير فجاء
 التزامه بالتنفيذ بناء على طلبه مدة ثلاثة اشهر من تاريخ
 استلامه للمواسير من الشركات المنتجة، فتحديد مدة العقد
 جاءت متفقة مع شروط المناقصة ومع ما طلبه الطاعن ولا وجه
 اذن للتذرع بتأخير الشركة المنتجة لتسلمه المواسير اذ
 حسب مدة التنفيذ اعتبارا من آخر كمية من المواسير تسلمها
 الطاعن، فاذا ما قامت الجهة الادارية باعتبار الطاعن متأخرا

في التنفيذ بعد ١٩٨٣/٧/٧٢ فإن مسلكها في هذا الشأن يتفق مع نصوص العقد وينوده ويتفق في ذات الوقت مع الشروط التي أملاها الطاعن عند قبوله القيام بهذا العقد.

كما أنه لا وجه كذلك لما ينعاه الطاعن على نسبة الغرامة من أن الجهة الادارية قد قامت بتوقيع غرامة تأخير بنسبة ١٥٪ من ختامي العملية فإن ذلك لا يجد سنداً من الأوراق إذ قامت الجهة الادارية برد ٥٪ من فئة الختامي المستقطعة للطاعن اكفاء بنسبة ١٠٪ وهذا ما يتفق مع صحيح حكم نص المادة ٩٢ من اللائحة التنفيذية لقانون المناقصات سواء من ناحية نسبة الغرامة أو المبلغ الذي يتم حسابها على أساسه.

وحيث أنه يخلص من كل ما سبق أنه عن غرامة التأخير فإنه قد ثبت للمحكمة أن الطاعن قد تأخر فعلاً في تنفيذ العملية المستندة إليه محل الطعن وأن قيام الجهة الادارية بتوقيع غرامة التأخير يتفق مع صحيح حكم القانون كما لا يستفاد من الأوراق ومن الظروف والملابسات التي واكبت التنفيذ ما ينهض سبباً لالقاء تبعة التأخير على الجهة الادارية أو لسبب خارج عن ارادة الطاعن.

وحيث أنه عما طلبه الطاعن من تعويض يقسسه على ما واجهه من ظروف يوردها الى جهة الادارة تتمثل في التأخير في استلام المواسير بالإضافة للعوائق التي صادفها اثناء التنفيذ وإلى تعديل التصميم في مسار خط المواسير فذلك هي ذات الاسباب التي اوردها الطاعن كمبرر لتأخره في تسليم الاعمال المتعاقد عليها.

ومن حيث أن المسؤولية العقدية تتطلب وجود خطأ يترتب عليه ضرر وأن تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر وحيث أن الثابت مما تقدم أن جميع الاسباب التي ساقها الطاعن

لاترقى بحال من الاحوال لأن تكون عنصر الخطأ من جانب الإدارة كما سبق القول يل أن الإدارة قد اعملت في شأن الطاعن أقصى ما تتطلبه شروط التعاقد من تعديل حساب بدء مدة التنفيذ اعتبارا من التاريخ الذي تسلم فيه آخر كمية من المواسير من الشركة المنتجة رغم ضاقتها إذ شكلت نسبة ٤٪ من الكمية المتعاقد عليها كما قامت في ذات الوقت بتعديل الاسعار بما يتفق تملعا مع السعر الذي قام الطاعن بدفعه للشركة المنتجة كل ذلك دون تأخير أو إبطاء أو أي إجراء قضائي فإن مسلكها هذا لا يمكن أن يحمل أي خطأ يمكن نسبته اليها كما لا وجه للاستناد كذلك إلى تعديل مسار خط الاتبايب الإضافي إذ كما سبق القول أن ذلك تم بموافقة الطاعن وبدون أي اعتراض منه وفي وقت سابق بكثير على شروعه في التنفيذ هذا فضلا عما أن ما يدعيه الطاعن من وجود اعتداءات من المولدين عند تنفيذه المرحلة الأخيرة من المشروع فانه فضلا عن عدم مسئولية الجهة المتعاقدة عن ذلك فإن الأوراق أجبت من أي دليل على صحة هذا الادعاء إذ لا يكفي هنا لثبوت ذلك مجرد بلاغ من الطاعن للشرطة قيد اداری دون تقييم لنتائج ومناه الأمر الذي يتعين معه القول بأن المسئولية العقابية غير متوافرة أركانها تجاه الجهة الإدارية في ضوء الأسباب التي ساقها الطاعن وبالتالي لا وجه لطلب الطاعن تعويضا في هذا الشأن.

وبالبناء على ما تقدم فانه لا تثار على جهة الإدارة إذ قامت بانزال غرامة التأخير على الطاعن وإن حسابها قد تم وفق القانون وشروط المقدم كما أنه لا توجب إطلاقا لمسئوليتها العقابية لانتفاء أركانها مما لا يستوجب الطاعن أي تعويض في هذا الشأن وإذ أخذ المحكم المظنون فيه بهذا النظر فانه يكون قد صادق صحيح حكم القانون واستند من واقع الأوراق

والظروف ما يؤيده ويكون الطعن عليه لامير له مما يتهين
الحكم برفض الطعن.

(طعن رقم ١١٣ لسنة ٢٣ ق جلسة ١٩٩٣/٤/٢٠)

ب - اختلاف غرامة التأخير

عن التعويض الاتفاقي

قاعدة رقم (١٢٧)

المبدأ : غرامة التأخير في العقود الادارية مقررة ضمنا لتنفيذ هذه
العقود في المواعيد المتفق عليها . توقيع الغرامة يتم بمعرفة الجهة الادارية
على المتعاقد المتراخي في تنفيذ العملية - وتختلف عن التعويض الاتفاقي
في مجال القانون الخاص في ان احد اركانها وهو الضرر يفترض وقوعه
بمجرد حدوث التأخير - يجوز للطرف الاخر ان يثبت انتفاء ركن الخطأ .
ومتى انتفى احد اركان المسؤولية الموجبة للتعويض فلا مجال عندئذ
لاستعمال الحق المخول للإدارة في القضاء التعويض لانعدام الاسس القانوني
الذي يقوم عليه .

المحكمة : ومن حيث انه بالنسبة لغرامة التأخير فان الثابت
من الاوراق ان المطعون ضده قد رست عليه عملية انشاء
المسجد ، ومصدره امر التشفييل بتاريخ ١٩٨٠/١٢/٩ ومدة
تنفيذ العملية ستة شهور تبدأ من ١٩٨٠/١٢/٢٠ وتنتهي يوم
١٩٨١/١/٩ ، وتم اخطاره بأنه تحدد يوم ١٩٨١/١/٥ لتسليم
موقع العملية ، ولكن اللجنة المشكلة لتسليم الموقع اعدت
مذكرة بعدم صلاحية الموقع وتاريخ ١٩٨١/٤/١٥ تم عمل
محضر تسليم موقع العملية واثبتت اللجنة ان المقاول امتنع عن
استلام الموقع ارفقاها الى ان السيد عهنس رى غرب ديروط
نيه عليه بعدم عمل في منشآت في جسر المصرف ، وقد تأسر
على المحضر بعبارة انذار المقاول لسمي العمل منه ويعتبر
يوم المحاينة بدء العمل رسمية ، وبناء على ذلك تم انذار

المقاول بأنه تلاعب امتناحه عن استلام موقع الدورة بشاريخ ١٩٨١/٤/١٥ لهذا يلزم سرعة قيامه بتنفيذ العملية وفي حالة توقفه سيخسر سحب العمل منه واسناده الى مقاول آخر. فعقب المقاول على ذلك باستحالة التنفيذ في الموقع فقامت الجهة الادارية بسحب العمل منه، وطرحته العملية على حسابه في اتفاقية حدد لها جعامة ١٩٨١/٨/٣٠.

ومن حيث انه من المبادئ المسلمة في فقه القانون الاداري ان جرامة التأخير في العقود الادارية مقررة ضمانا لتنفيذ هذه العقود في المواعيد المتفق عليها حرصا على حسن سير المرافق العامة بانتظام واطراد، وتوقيع الغرامة يتم بمعرفة البنية الادارية على المتعاقد المتراخي في تنفيذ العملية، الا ان التكييف القانوني لغرامة التأخير انها صورة من صور التعويض الاتفاقي، الا انها تتميز عن التعويض الاتفاقي في مجالات القانون الخاص بأحكام خاصة اهمها أن أحد أركانها وهو الضرر يفترض وقوعه بمجرد وصول التأخير، الا انه يجوز للطرف الآخر ان يثبت انتفاء ركن الخطأ، وحتى انتفى أحد أركان المسؤولية الموجبة للتعويض فلا مجال عندئذ لاستعمال الحق المخول للإدارة في اقتضاء التعويض لاتعدام الأساس القانوني الذي يقوم عليه.

ومن حيث أن الحكم المطعون فيه قد اثبت ان جهة الإدارة قد اسهمت في تأخير العمل وتنفيذه وكان عليها ان تتعرف على موقع البيرة وخزان التحليل فيما تطرحه للتنفيذ وأن - تقوم باختيار المكان المناسب بما لايتضمن تعدد على ممتلكات الدولة ويثير اعتراض مهتمس الرأي فان الحكم بما اثبته من خطأ الجهة الادارية في تحييد الموقع - والذي أدى الى تأخير استلام موقع العملية حتى ١٩٨١/٤/١٥ رغم أن الجعامة

المحدد أصلاً هو ستة أشهر تبدأ من ١٩٦٨/١١/٢٠ - يكون قد
نفى ركن الخطأ من المفاوض، ويكون ما انتهى إليه من عدم
تحمله بغرامة التأخير، قد جاء متفقاً وأحاطاً بالقانون.
(ملع رقم ١٨٨٩ لسنة ٢٦ في جلسة ١٩٩٢/٤/٢٠)

جـ - كيفية حساب غرامة التأخير

قاعدة رقم (١٢٨)

المبدأ : للجهة المتعاقدة سلطة تحديد مبدأ حساب غرامة التأخير عند
تأخر المفاوض عن تسليم العمل في الموعد المحدد وتحديد الأعمال التي
تحتسب على أساسها غرامة التأخير أن كانت الأعمال التي تراخى المفاوض
في تنفيذها تحول دون الاستفادة بالمشروع المتعاقد عليه على الوجه الأكمل
تحتسب غرامة التأخير على أساس قيمة ختامي العملية - إذا رأت جهة
الإدارة أن الأعمال المتأخرة لا تبلغ من الأهمية الحد الذي يحول دون
استفادتها بالمشروع رغم تراخى المفاوض في تنفيذها يكون حساب الغرامة
على أساس قيمة الأعمال المتأخرة - تحديد مدى أهمية الأعمال المتأخرة
ومدى تأثيرها على الاستفادة من المشروع يدخل في نطاق السلطة التقديرية
لجهة الإدارة بغير مغفب عليها ما دامت تستهدف وجه الصالح العام.

المحكمة : ومن حيث أن الثابت من الأوراق أنه بناء على
العقد المبرم بين محافظة أسيوط وبين المفاوض المطعون ضد:
تم اسناد عملية انشاء محطة توزيع الكهرباء بديروط الشريف
مقابل مبلغ إجمالي قدره ٨٤٩.٤٥٧ جنية الى المفاوض
المذكور. ووجهت اليه الجهة المتعاقدة بتاريخ ١٩٦٢/٤/١٦
أمر تشغيل يتضمن تسليم موقع العملية اليه ، وتحديد مدة
التدفيد بأربعة أشهر تنتهي في ١٩٦٢/٨/١٥ ، الآن المفاوض
لم يقم بتنفيذ العملية في الموعد المضروب بل تقدم في يناير
سنة ١٩٦٢ طالباً مد المهلة الممنوحة ، لما قايله من صعوبات
في التنفيذ ، من بينها عدم وجود الحديد بالسوق الحرة ، وأنه

تقدم بطلب الى الجهات المختصة للحصول على الحديد فلم يتسلمه الا في ١٩٦٢/٨/٥ ، فوافقت الجهة الادارية على مد مدة انتهاء العملية حتى ١٩٦٣/٢/١٢ ، مع اعفاء المقاول من غرامة التأخير عن المدة السابقة، أو توقيع غرامة التأخير عليه بالنسبة الى الاعمال التي يتراخى فيها بعد هذا التاريخ ، الا أن المقاول لم يقم بإتمام العملية في الموعد الذي وافقت الجهة الادارية على امتداد المهلة اليه ، وتوقف عن أستكمال التنفيذ نهائيا . معاديا الادارة الى انذاره بضرورة التنفيذ في الموعد المتفق عليه ، والا سحبت منه العملية. فلما لم يستجب الى انذارها حتى عام ١٩٦٥ أخطرتة في ١٩٦٥/٢/٢٣ بانها قررت تنفيذ باقى العملية على حساب . وأسندت العملية الى المقاول بموجب أمر التشغيل الصادر له في ١٩٦٥/٤/١ لتنفيذ ما لم ينفذ من الاعمال التي كانت موكولة الى المقاول المطعون ضده ، وأرفقت بأمر التشغيل كشوفات بالاعمال المطلوب تنفيذها من المقاول الجديد بلغت في مجموعها خمسة وخمسين بندا من الاعمال الاعتيادية و الصحية و الكهربائية . ومن حيث أن لائحة المناقصات و المزايدات الواجبة التطبيق على المقدمل الطعن قد حددت كيفية حساب غرامة التأخير . فنصت المادة ٩٢ منها على أنه « على المقاول أن ينهى جميع الاعمال الموكولة اليه تنفيذها في المواعيد المحددة ، فإذا تأخر عن أتمام العمل وتسليمه كاملا في المواعيد المحددة توقيع غرامة عن المدة التي يتأخر فيها عن انتهاء العمل بعد الميعاد المحدد للتسليم الى أن يتم التسليم المؤقت ... ويكون توقيع الغرامة بالنسب والافصاح التالية وتحسب الغرامة من قيمة ختامي العملية جميعها اذا رأت الوزارة أو المصلحة أن الجزء المتأخر يمتنع الانتفاع بما تم من العمل بطريق مباشر أو غير مباشر على الوجه الاكمل في المواعيد المحددة .

أما إذا رأت الوزارة أن الجزء المتأخر لا يسبب شيئا من ذلك فيكون حساب الغرامة ... من قيمة الاعمال المتأخرة ... ومقتضى ذلك أن للجهة المتعاقدة سلطة تحديد مبدأ حساب غرامة التأخير عند تأخر المقاول عن تسليم العمل في الموعد المحدد وتحديد الاعمال التي تحسب على أساسها غرامة التأخير ، فإن هي ارتأت أن الاعمال التي تراخى المقاول في تنفيذها تحول دون الاستفادة بالمشروع المتعاقد عليه على الوجه الاكمل حسبت غرامة التأخير على أساس قيمة ختامي العملية لاجمالي المشروع . أما إذا ارتأت أن الاعمال المتأخرة لا تبلغ من الأهمية الحد الذي يحول دون استقامتها بالمشروع رغم تراخى المقاول في تنفيذها ، وهو أمر يوجب في النهاية إلى سلطتها التقديرية التي تجريها بغير معقب عليها ما دامت تستهدف وجه الصالح العام دون أن يشوب قرارها إساءة في استعمال السلطة . فإذا كان الثابت من الأوراق أن الاعمال التي تراخى الماطعون ضده في تنفيذها و توقف نهائيا عن انجازها رغم إعطائه الفرصة تلو الفرصة لانجازها في أعمال صحية وكهربائية لاغنى عنها في تشغيل محطة توزيع الكهرباء محل العقد الأصلي ما حدا بالجهة المتعاقدة إلى استنادها إلى مقاول آخر لتنفيذها على حساب الماطعون ضده ، وقد حال ذلك بالفعل - على ما استظهره تقرير الخبير الهندسى - دون تشغيل المحطة الأبعد تنفيذية باقى العملية بمعرفة المقاول الجديد ، ومن ثم فإن اتجاه الإدارة الطاعنة إلى حساب غرامة التأخير على أساس قيمة ختامي العملية - على خلاف ما انتهى إليه الحكم من حساب الغرامة على أساس قيمة الاعمال المتأخرة - يكون قد قام سببه الحسوس له قانونا ولا يقدح في ذلك ما انتهى إليه الحكم الماطعون فيه من أن موافقة الجهة الإدارية على حد المبلغ المحدد إلى العقد من

١٩٦٣/٢/١٥ الى ١٩٦٣/٢/١٢ تعد تنازلاً صريحاً منها من حقها في فرض غرامة التأخير على المدة السابقة على التاريخ الأخير . ذلك أن تحقق هذه النتيجة منوط بأن يقوم المقاول بتنفيذ العملية كاملة بعد زوال الظروف التي كانت خارجة عن إرادته في الموعد المشار إليه . أما إذا تراخى عن التنفيذ بعد أن أظهرت الجهة الإدارية حسن نيتها ومنحته المهلة اللازمة لتفادي هذه الظروف وامتنع بإرادته عن التنفيذ لمدة تزيد على العامين بعد زوال هذه الظروف حتى اضطرت الجهة المتعاقدة إلى استناد العملية إلى مقال آخر بعد انذاره بتنفيذ العملية على حسابه ، فإن هذا الاعفاء من جانب الجهة الإدارية يكون قد سقط في مجال التطبيق على النحو الذي يعيد الأمر إلى القاعدة العامة التي أوردها المادة ٩٢ من لائحة المناقصات والمزايدات ، والتي تسوغ للجهة المتعاقدة توقيع غرامة التأخير على أساس القيمة الإجمالية للعملية . إذا ما ارتأت أن الأعمال المتبقية قد حالت دون انتفاعها بالمشروع المتعاقد عليه . وإذا انتهج الحكم غير هذا النهج فيما يتعلق بحساب غرامة التأخير فيكون قد أخطأ في تطبيق القانون ، مما يتعين معه تعديله في هذا الشق والحكم بحساب غرامة التأخير المستحقة للجهة المتعاقدة على أساس قيمة ختامى العملية . ومن حيث أنه لا وجه لما أشارته الجهة الطاعنة من حساب فروق الأسعار على أساس قيمة البنود الواردة بالمقد بغض النظر عن البنود التي تم تنفيذها بالفعل بسبب تخفيض الجهة الإدارية ، ذلك أن المشروع قد خول الجهة المتعاقدة سلطة التنفيذ على حساب المقاول المتراخي في التنفيذ بالنسبة للبنود كافة ومن ثم فإذا ما رأت الجهة الإدارية تخفيض هذه البنود لعدم حاجتها إليها ، فلا يسوغ إلزام المتعهد بالفروق في أسعارها رغم عدم تنفيذها ، ولا يشكل ذلك أمراً معيباً على حساب

المتعاقد بغير مبرر مشروع ، كما لا يسوغ المجادلة فيما
أستظهرته المحكمة يحق - من واقع الأوراق من أن المبالغ
التي صرفت له قد تم صرفها بموجب خمسة شيكات وليست
سنة شيكات كما ادعت الجهة الطاعنة - الامر الذي يتعين معه
تصفية حساب المقاول « المطعون ضده » على الوجه الاتي : ١ -
المبالغ المستحقة للمقاول وهي : (أ) ٢٤٦٨ر٤٩٩ قيمة الاعمال
التي قام بتنفيذها ، (ب) ٢٢٨ر٥٥٢ جنيته قيمة التأمين النهائي
المدفوع منه (ج) ... ره جنيته قيمة التشوينات الخاصة ، فيكون
مجموع المبالغ المستحقة له ٣٧٠٢ر٠٥١ . أما المبالغ
المستحقة للجهة الادارية لدى المقاول فهي (أ) ٢٢٢٢ر٣٦١
جنيته المبالغ المنصرفة للمقاول بموجب شيكات ، (ب) ٥١ر٩١٠
جنيته دفعات مستقطعة لصالح الخزنة ، (ج) ٢٢٦ر٩٥٨ جنيته
غرامة التأخير على ختامى العملية ، (د) ٤٤ر٨٦٢ جنيته
المصاريف الادارية بواقع ٥ % ، (هـ) ٧٠ر٠٩١ جنيته لفرق
الاسعار ، وبذلك يكون مجموع المبالغ المستحقة للجهة الادارية
على المقاول ٢٧٢٧ر١٨٣ جنيته . فتكون مستحقات المقاول
المطعون ضده بعد خصم مستحقات الجهة الطاعنة هي
٩٧٤ر٨٦٨ جنيته ، الامر الذي يتعين منه تعديل الحكم لتخفيض
المبلغ المحكوم بالزام الجهة الادارية بأن تدفعه الى المقاول
« المطعون ضده » الى المبلغ المشار اليه بحساباته صافي ما
يستحقه المقاول لديها بخلاف الفوائد القانونية .

ومن حيث ان ما تقدم لا يعد كسبا كاملا للمطعون من جانب
الجهة الطاعنة الامر الذي يتعين منه الزام طرفي الخصومة
بالمصروفات مناصفة .

(طعن رقم ٢٩٨ لسنة ٢٧ في جلسة ١٩٨٦/٣/٨)

قاعدة رقم (١٢٩)

المبدأ : توقع بمجرد حصول التأخير بعد منح المتعاقد مهلة إضافية ون
 حاجة إلى صدور قرار سريع من الإدارة بتوقيع هذه الغرامة - أساس ذلك أن
 المقصود من الغرامة هو حث المورد على عدم التراخي في تنفيذ شروط
 عقده ضمانا لحسن سير المرافق العامة - حتى لا يتخذ من المهلة الإضافية
 فرصة جديدة للتقاعس عن التنفيذ - مجرد استحقاق غرامة التأخير على هذا
 النحو لا يكفي لالزام المتعاقد المقصر بل يجب على جهة الإدارة أن تطلبها
 في صحيفة الدعوى فإن لم تفعل فلا تملك المحكمة الحكم بها ويتعين
 توجيه مطالبة جديدة بمبلغ الغرامة ما لم يتم سبب قانوني يحول دون ذلك.
 التعويض عن الضرر الذي حاق بالإدارة بسبب تقصير المورد يقوم على القواعد
 العامة في المسؤولية والتي تقضي بضرورة إثبات الضرر ومقداره ويقع عبء
 الإثبات ذلك على المدعى - لوجه اعتبار التعويض مكملا للتأمين المخفوض
 المدفوع من المورد - أساس ذلك : استقلال كل من التعويض ومصادرة
 التأمين من حيث السبب والطبيعة والغاية في كل منهما.

المحكمة : أما عن الجزاءات التي يجوز للإدارة توقيعها
 على المتعاقد معها في حالة تقصيره في تنفيذ التزامات العقد
 فقد ورد النص في المادة ١٠٥ المشار إليها على أنه «إذا
 تأخر المتعهد في توريد كل الكميات المطلوبة لوجزء منها في
 الميعاد المحدد بالعقد - ويدخل في ذلك الاصناف الحرفوضة -
 فيجوز للمؤسسة ... إذا رأت مصلحة في ذلك إعطاء المتعهد
 مهلة إضافية للتوريد على أن توقع عليه غرامة قدرها
 وهذا النص جاء على خلاف القاعدة العامة التي تقضي بسقوط
 الحق في اقتضاء الغرامة عن الفترة التي امتد إليها الاجل
 الجديد، فتستحق الغرامة بمجرد التأخير عن المهلة الإضافية
 للتوريد ولو لم يصدر قرار سريع من الإدارة بتوقيع هذه
 الغرامة، ذلك أن المقصود من حث المورد على عدم التراخي في
 تنفيذ شروط عقده ضمانا لحسن سير المرافق العامة، وحتى

لا يتخذ من الميزة الاقتصادية التي تعطى له فريضة - للتقاعس من جديد في التنفيذ، وذلك يقتضى أن يكون استحقاق هذه الفرامة لمجرد التأخير أعمالا لصريح النص وليس رهنا بالقرار الذى تصدره جهة الإدارة فى هذا الشأن، أما بالنسبة لمصادرة التأمين فى حالة انتهاء التعاقد وفقا للفقر (ب) من المادة المشار إليها فإنه - وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة - لا يشترط اثبات حصول الضرر أو اللجوء الى القضاء للحكم للجهة الإدارية به، وذلك على خلاف التعويض الذى يمكن الرجوع به قضاء على المتعهد المقصر فى الحالة التى تجاوز فيها قيمة الأضرار مبلغ التأمين المودع، فيكون ذلك الرجوع مستند الى القواعد العامة التى تقضى بضرورة اثبات الضرر ومقداره ويقع فيه الأثبات ذلك على المسمى، وعلى هذا الأساس فلا وجه لاعتبار التعويض مكفلا للتأمين المخفض المدفوع عن المورد فهو مستقل فى سببه ومختلف عنه فى طبيعته وغايته فيخرج عن مجال التأمين الذى نظمت أحكامه اللائحة المشار إليها ومن ثم فإذا ما قررت الجهة الإدارية انتهاء التعاقد بالنسبة للاصناف التى تخلف المورد عن توريدها فى الميعاد المحدد فلها الحق فى مصادرة التأمين المدفوع بما يوازى ١٠٪ من قيمة هذه الاصناف دون حاجة للالتجاء الى القضاء وبهذه المثابة تقع المصادرة على هذا التأمين أن وجد دون غيره من مبالغ بما يوازى ١٠٪ من قيمة الاصناف المذكورة فإن زات هذه القيمة وفقا لهذه النسبة على التأمين المدفوع فيكون الحد الأقصى لما يجوز مصادرته هو مبلغ التأمين ذاته دون زيادة أعمالا لشروط التعاقد ونصوص اللائحة المشار إليها.

ومن حيث أنه بناء على ما تقدم، فإذا كان الثابت من مستندات الجهة الإدارية أن الكميات الجبن الأبيض التى قصرت

الشركة المطعون ضدها في توريدها ٦٤٠ جرام و ٩٢ كيلو و ٥٣٠ طن وذلك بعد استنفادها جميع المهل الإضافية التي منحتها في ١٢/٦/١٩٧٣ و ٣/١٠/١٩٧٣ و ١٥/٢/١٩٧٣، وكان سعر الطن الواحد من الجبن الأبيض طبقا للمقدد المبرم بينهما ٢٢٠ جنيها ومن ثم تستحق عليها غرامة تأخير بحددها الأقصى أي بواقع ٤٪ من قيمة الاصناف التي لم تقم الشركة بتوريدها طبقا لشروط العقد المبرم بينها وبين الجهة الادارية، ولاينال من استحقاق الغرامة على هذا الوجه عدم صدور قرار صريح من الجهة الادارية بتوقيعها على الشركة وذلك للأسباب السالف بيانها فضلا عن ان الثابت من الاوراق ان الادارة كانت تحرم في كل مرة تمتع فيها الشركة مهلة جديدة للتوريد على اخطارها بالتمسك بعدم اعفائها من غرامة التأخير القانونية المستحقة. ومع ذلك فان مجرد استحقاق غرامة التأخير على هذا الوجه لا يكتفى لالزام الشركة المورددة بها قضاء، اذ يجب ان تطالب بها الجهة الادارية صاحبة هذا الحق وذلك باعلان ارادتها في ذلك عند طلب رفع الدعوى ضد المورد، والثابت من المستندات المقدمة ان الكشف الذي تضمن المبالغ المطلوبة لجهة الادارة والمرسل لادارة قضايا الحكومة لكي ترفعه مع الدعوى على المورد، لم يتضمن قيمة هذه الغرامة ومن ثم تكون خارج نطاق الدعوى مثار الطعن - فلا تسلك ادارة قضايا الحكومة التنفيذية بها بمعنى عن ارادة الجهة الادارية وان كان ذلك لا يفتح جهة الادارة توجيه مطالبة جديدة بمبلغ هذه الغرامة ضد المورد، ان لم يكن قد قام بها سبب قانوني يهول دون ذلك اما بالنسبة الى المطالبة المتعلقة بالفرق بين ما يوازي ١٠٪ من قيمة الاصناف التي قصرت الشركة المتعاقدة في توريدها وبين قيمة التامين الذي اودعته فعلا بواقع ٥٪ باتفاق الطرفين وقيمة هذا الفرق تبلغ ٨٩٨٩٩١١ جنيه، فانه

لا يجوز قانوناً إلزام الشركة المذكورة بهذا المبلغ إذ العبرة بقيمة التأمين المدفوع فعلاً في سداد أعمال جزاء المصاردة وفقاً للبند (ج) من المادة ١٠٥ من اللائحة المشار إليها وعلى أن تكون مصاردة التأمين بما يوازي ١٠٪ من قيمة الاصناف التي لم تورد ومن ثم - تكون حدود المصاردة الهائزة قانوناً في جميع الأحوال مبلغ التأمين المدفوع سواء كان كاملاً أو مخفضاً ولا تتعدى ذلك إلى حال من الأحوال إلى مبالغ أخرى لا ينطبق عليها وصف التأمين قانوناً وإذا كان الثابت في هذه المنازعة أن التأمين التهامي الذي أودعته الشركة المذكورة باتفاق الطرفين يبلغ ٨٠٠٠ جنيه وكانت نسبة ١٠٪ من قيمة الاصناف التي قصرت في توريدها توازي مبلغ ١٦٩٨٩ و ١٩٤١ جنيه فلا تتم المصاردة طبقاً للمادة سالفة الذكر سوى في حدود التأمين المدفوع فعلاً للمبالغ قدره ٨٠٠٠ جنيه. أما باقي المبلغ وهو لم يودع تأميناً لتحقيق قيمته التأمينية فلا يعد تأميناً وبالتالي لا يجوز اعتباره مكمل له وينبغي بذلك سند المطالبة به قضاء فضلاً عن عدم جواز الحكم به كتعويض وإذا لا يتأتى الحكم بذلك إلا استناداً إلى القواعد العامة وحيث يقع عبء اثبات الخسر ومقداره على الجهة الإدارية وهو الأمر الذي لم يثبت في تلك المنازعة. وإذا قضى الحكم المطعون فيه برفض طلب إلزام الشركة المذكورة بغرامات التأخير القانونية ورفض طلب المبلغ الأخر الذي يمثل الفرق بين ما يوازي ١٠٪ من قيمة الاصناف التي قصرت في توريدها وبين مبلغ التأمين المدفوع فعلاً من الشركة فإنه يكون قد أصاب في قضائه مما يتعين معه رفض الطعن المقام بشأنه وإلزام الجهة الإدارية بالمصروفات.

(طعن رقم ٢٨٢٧ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٧/١١/٧)

قاعدة رقم (١٣٠)

المبدأ : المادة ٩٣ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٢٣٦ لسنة ١٩٥٤ بتنظيم المناقصات والمزايدات مفادها - يجوز للجهة الادارية المتعاقدة توقيع غرامات التأخير بالنسب والافواض المنصوص عليها عن كامل ختامى العملية او عن الجزء المتأخر منها فقط - وذلك حسبما يترأى للجهة بالنسبة لامكانية الانتفاع بها تم من اعمال على استقلال او عدم امكانية ذلك.

المحكمة : ومن حيث ان المادة ٩٣ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٢٣٦ لسنة ١٩٥٤ بتنظيم المناقصات والمزايدات وهو القانون السارى وقت التعاقد تنص على أنه «على المفاوض ان ينهى جميع الاعمال الموكول اليه تنفيذها ... بحيث تكون كاملة وصالحة من جميع الوجوه للتسليم المؤقت فى المواعيد المحدد فاذا تأخر عن اتمام العمل وتسليمه كاملا فى المواعيد المحددة فتوقع غرامة عن المدة التى يتأخر فيها انتهاء العمل بعد الميعاد المحدد للتسليم اليى ان يتم التسليم المؤقت ... ويكون توقيع الغرامة بالنسب والافواض التالية: ١٪ عن الاسبوع الاول او اى جزء منه، ١٥٪ عن الاسبوع الثانى او اى جزء منه، ٢٪ عن الاسبوع الثالث او اى جزء منه، ٢٥٪ عن الاسبوع الرابع او اى جزء منه، ٣٪ عن اية مدة تزيد على الاربعة اسابيع ويجوز بموافقة الوزير المختص تعديل نسب غرامة التأخير فيما يزيد على الاربعة اسابيع على الوجه الاتى: ٣٪ عن الاسبوع الخامس او اى جزء منه، ٥٪ عن كل شهر بعد ذلك، وتحسب الغرامة من قيمة ختامى العملية جميعها اذا رأت الوزارة او المصلحة او السلاح ان الجزء المتأخر يصلح الانتفاع بما تم من العمل بطريق مباشر او غير مباشر على الوجه الاكمل فى المواعيد المحددة لما اذا رأت الوزارة او المصلحة او السلاح ان الجزء المتأخر لايسبب شيئا من ذلك

فيكون حساب الغرامة بالنسب والاضاع المتأخرة من قيمة
الاعمال المتأخرة قليلا

ومن حيث انه طبقا لهذا التعميم يجوز لتوجيه الادارية
المتماثلة توزيع غرامات التأخير بالنسب والاضاع المشار
اليها فيه عن كامل ختامى العملية او عن الجزء المتأخر منها
فقط حسبما يترأى لها بالنسبة لامكانية الانتفاع بما تم من
اعمال على استقلال او عدم امكانية ذلك

ومن حيث ان الثابت من الاوراق ان الوحدة المحلية قد
لاحظت على ضوء التقرير الجيولوجي المقدم اليها في
١٩٨٢/٥/٢٥ والذي طلب فيه سحب الاعمال - الجمعية - ان
التربة الصلصالية الموجودة بالشارع الذي قامت الجمعية
التعاونية للاشياء والتعمير بوضعها فيه قد تفتت خواصها
الطبيعية نظرا لتوزيعها منذ اكثر من عام ولستوي موسم كامل
من الامطار طويلا وبناء على هذا التقرير تقرر سحب العمل من
المقاول ويبين من ذلك ان ما تم من اعمال الرصف بواسطة
هذه الجمعية لم يكن صالحا بذاته للاستفادة منه ومع ذلك فان
الوحدة المحلية قد احتسبت غرامة التأخير على قيمة الاعمال
التي تمت فقط وهو امر يدخل في سلطتها طبقا لنص المادة
٩٣ من اللائحة المشار اليها الا ان الوحدة المحلية قد اخطأت
حين حددت نسبة الغرامة بـ ١٠٪ من قيمة هذه الاعمال اذ ان
نص المادة ٩٣ من لائحة المناقصات والمزايدات الصابر بها
قرار وزير المالية برقم ٤٢ لسنة ١٩٥٧ والسارية المفعول
على هذا التعاقد وحسبما سلف بيانه تنص على حساب غرامة
التأخير وفقا لتسب المشار اليها فيها وتخفيض هذه النسبة من
اسبوع لاسبوع آخر وتمتد لكل اسبوع منها وحدة زمنية
مستقلة بخصان نسبة الغرامة التي تتوقع منه فهي ١٪ من

الاسبوع الاول او اى جزء منه و١٪ عن الاسبوع الثانى او اى جزء منه، ٢٪ عن الاسبوع الثالث او اى جزء منه، و٢٪ عن الاسبوع الرابع لو اى جزء منه.

ومن حيث ان مدة التأخير الثابتة فى حق الجمعية المذكورة هى ٢٦ يوما فمن ثم فان غرامة التأخير المستحقة عليها محسوبة من قيمة الاعمال التى تم تنفيذها فعلا تبدأ بنسبة ١٪ عن الاسبوع الاول وتنتهى بنسبة ٢٪ عن الايام التى مضت من الاسبوع الرابع وتكون جملتها هى مبلغ ٢٤٧ر٧٩٠ جنيه فقط يضاف اليها مبلغ ١٩٨٧ر٥٠٠ جنيهها دفعة التشويكات التى تم رفعها الى الجمعية (المقاول) على ذمة مشروع الرصف، ومبلغ ٢٠٠٠ جنيه قيمة الكميات التى خصمت على الاعمال وذلك طالما ان الجمعية لم تستطع اقامة الدليل القاطع على عدم صرف هذه المبالغ اليها وبغضلا عن ذلك فان الجمعية المذكورة قد فوتت على نفسها الحق فى الاعتراض على الحصر الذى تم بواسطة الجهة الادارية للاعمال رغم تكرار اخطارها لارسال مندوب عنها للحضور اثناء هذا الحصر وايداء ملاحظاته على ما قامت به الوحدة المحلية من حصر لهذه الاعمال التى تم تنفيذها وما تم صرفه عنها من دفعات ومقابلن تشويكات وخلافه على ان يكون ذلك الاعتراض خلال اسبوع من تاريخ وصول الاخطار بذلك اليه والثابت ان الجمعية قد اخطرت بذلك طبقا للمادة ٩٦ من لائحة المناقصات والمزايدات لحضور مندوب عنها بتاريخ ١٩٨٢/٥/٢٥، ١٩٨٢/٦/١٥ ولم يحضر مندوب عنها ولم تبد اعتراضاتها الا بكتابتها المؤرخ ١٩٨٢/٦/٢٩ ومن شأن ذلك التأخير من جانبها ان يعتبر ذلك بمثابة التراجع عنها بصحة البيانات الواردة فى محضر الجرد وذلك طبقا للنص الفقرة الاخيرة من المادة ٩٦ من اللائحة المشار اليها وبذلك تكون جملة المبالغ المستحقة

على الجمعية المذكورة نتيجة سحب الاعمال منها هي
 ٢٤٧٩٥٠٠ جنيه يضاف اليها مبلغ ٩٨٧٥٠٠ جنيه قيمة دفعة
 التشيقات المنصرفة اليها وقبضه: التسيات التي خضعت على
 ذمة الاعمال فيكون المبلغ الاجمالي المستحق للوحدة المحلية
 لمدينة بلقاس هو مبلغ ٨٤٧ و ٧٧٨٢ جنيه فقط وذلك طبقا لنص
 المادة ٩٢ من لائحة المناقصات ووفقا لما طلبته الجهة
 الادارية.

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه قد قضى بغبر ذلك حيث
 احتسب نسبة الغرامة بواقع ٧٪ من قيمة ختامي العملية
 جميعها على خلاف ما طلبته الجهة الادارية المتعاقدة
 وبالمخالفة للنسب المشار اليها وذلك ان الثابت ان الوحدة
 المحلية (الطاعة) قد طلبت من قبل في دعواها رقم ٧٤٤ لسنة
 ٥٠٠٠ المقامة منها امام محكمة القضاء الاداري بالمنصورة
 الحكم بالزام الجهة المدعى عليها بسداد غرامة تأخير محسوبة
 على قيمة الاعمال التي تم تنفيذها فقط ولم تطلب حساب هذه
 الغرامة من قيمة ختامي العملية جميعها، كذلك لان ما قضى
 به الحكم المطعون فيه من الزام الجمعية المدعى عليها بسداد
 غرامة تأخير بواقع ٣٪ عن مدة التأخير كلها يخالف نص
 المادة ٩٣ من لائحة المناقصات والمزايدات والذي تنص على
 ان الغرامة تبدأ بنسبة ١٪ عن الاسبوع الاول وتنتهي الى نسبة
 ٢٪ عن الاسبوع الرابع كما سلف بيانه وعلى ذلك يكون
 الحكم المطعون فيه قد صدر على خلاف صحيح حكم القانون،
 ويتمين تعديله والقضاء بالزام الجهة المطعون ضدها في
 الطعن رقم ٢٧٧ لسنة ٢٤٤ ق الجمعية التعاونية للاثشاء
 والتعمير بدمياط بسداد مبلغ ٨٤٧ و ٧٧٨٢ جنيه اجمالي
 المستحق عليها كغرامة تأخير ومبالغ منصرفه اليها على ذمة
 الاعمال.

(طعن رقم ٢٧٧ لسنة ٢٤ ق جلسة ١٣/١/١٩٩٠)

قاعدة رقم (١٣١)

المبدأ : عدم التزام المقاول بداء غرامة تأخير عن الوحدات السكنية التي تم تسليمها في التاريخ المحدد لآتمام جميع الاعمال موضوع التعاقد -
الوحدات السكنية الاخرى التي تراخى تسليمها الى ما بعد هذا التاريخ
لنقص في بعض الاعمال - حساب الغرامة التي تفرض على المقاول نتيجة
هذا التأخير على كامل قيمة الوحدات التي لم يتم نهوها وتعذر الانتفاع بها
في الاجل المحدد.

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية
للقسمي الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة في ١٥ من
ديسمبر سنة ٢٩٩٢ واستظهرت فيه ان للمقاول لايلتزم بداء
غرامة تأخير عن الوحدات السكنية التي تم تسليمها في التاريخ
الذي عينته اللجنة المشكلية بقرار رئيس الجهاز رقم ٢٤٦
لسنة ١٩٨٨ مواعدا نهائيا لآتمام جميع الاعمال موضوع
التعاقد وهو ٩ من نوفمبر سنة ١٩٨٨، وان الامر في هذا الشأن
من التوضيح بحيث لايشير نزاعا او خلافا. اما الوحدات
السكنية الاخرى التي تراخى تسليمها الى ما بعد هذا التاريخ
لنقص في بعض الاعمال فان حساب الغرامة التي تفرض على
المقاول نتيجة هذا التأخير واعمال توصية اللجنة التي جرت
صيقتها على انه في حالة تأخير المقاول في تنفيذ جزء من
المشروع يكون للجهاز الحق في توقيع غرامة تأخير على قيمة
الاعمال المتبقية بعد تاريخ التهو النهائي المقرر للمعملية وهو
١٩٨٨/١١/٩، انما يلتزم في ضوء النكسة من فرض هذه
الغرامة وهي عند الاحتفاظ مع الجهة الادارية من انهاء
الاعمال موضوع التعاقد في الموعد الذي اشارت عليه الجهة
وقدرته ملما للانتفاع بالوحدات السكنية واستغلالها والتصرف
فيها فاذا ما حل هذا الميعاد وما زال من الانتفاع بالوحدات
لنقص في بعض الاعمال فان الغرامة توقع منسوبة الى قيمة

هذه الوحدات طالما أن هذا النقص حال دون استغلالها ثم الانتفاع بها على وجه من شأنه - حتما الاضرار بلوجه المصلحة العامة المبثغة من انجازها وتسليمها في ميقات - معلوم. وقد اخذت المادة ٨١ من لائحة المناقصات والمزايدات بهذا النظر فنصت على أنه «تخصب الغرامة من قيمة ختامي العملية جميعها اذا رأت جهة الادارة ان الجزء المتأخر يمنع الانتفاع بها تم من العمل بطريق مباشر او غير مباشر على الوجه الاكمل في المواعيد المحددة».. ومفاد ذلك ان الغرامة انما تستحق على كامل قيمة الوحدات التي تراخي تسليمها وتعذر تبعا الانتفاع بها في الاجل المحدد.

لذلك : انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى استحقاق الغرامة على كامل قيمة الوحدات التي لم يتم نهوها وتعذر تبعا الانتفاع بها في الاجل المحدد.
(فتوى رقم ٢٠٢/١/٥٤ جلسة ١٥/١٢/١٩٩١)

د - توقيع غرامة التأخير لا يستلزم اثبات الضرر

قلمدة رقم (١٢٢)

المبدأ : غرامات التأخير التي ينص عليها في العقود الادارية هي جزاء قصد به ضمان وفاء المتعاقد مع الادارة بالتزامه في المواعيد المتفق عليها حرصا على سير المرفق العام بانتظام - للادارة ان توقيع الغرامة المنصوص عليها في العقد من تلقاء ذاتها وبمجرد وقوع المخالفة التي تقررت الغرامة جزاء لها - لا يتوقف استحقاق الغرامة على ثبوت وقوع ضرر للادارة من جراء اخلال هذا المتعاقد بالتزامه - لا يعفى المتعاقد من الغرامة الا اذا اثبت ان اخلاله بالتزامه يرجع الى قوة قاهرة او الى خلل جهة الادارة المتعاقد معها.

المحكمة : ومن حيث انه من المقرر أن غرامات التأخير التي ينص عليها في العقود الادارية هي جزاء قصد به ضمان وفاء المتعاقد مع الادارة بالتزامه في المواعيد المتفق عليها حرصا على سير المرفق العام بانتظام وانه يحق للادارة ان توقيع الغرامة المنصوص عليها في العقد من تلقاء ذاتها وبمجرد وقوع المخالفة التي تقررت الغرامة جزاء لها ولا يتوقف استحقاق الغرامة على ثبوت وقوع ضرر للادارة من جراء اخلال هذا المتعاقد بالتزامه وانه لا يعفى منها الا اذا اثبت ان اخلاله بالتزامه يرجع الى قوة قاهرة او الى خلل جهة الادارة المتعاقد معها.

ومن حيث انه يبين من الاوراق ان المطعون ضده قد رست عليه عملية انشاء تجميع الصحن بمحافظة سوهاج وذلك بموجب قرار لجنة البت بجلستها المنعقدة في ١٩٨٠/١/٢٢ نظير مبلغ ٩٤٠ ٩٧٧٩ جنيه وان مدة تنفيذ العملية سبعة اشهر وقد اخطر بذلك بكتاب مديرية الاسكان بمحافظة سوهاج رقم ٢٠٧٩ بتاريخ ١٩٨٠/٤/١ وقد تصدد يوم ١٩٨٠/٤/٢

موعدا لاستلام الموقع وبذلك يخون موعد انتهاء العملية هو
١٩٨٠/١١/١ غير ان المطعمون ضده قام بتسليم المبني في
١٩٨١/٥/٢ متأخرا من موعد تسليمه مدة ١٩ يوم اشهر
برغم ان التأخير كان لاسباب خارجة عن ارادته تتمثل في وجود
عوائق بالموقع هي كابلات واعمدة كهربائية وانفجار ماسورة
مياه ادت الى غرق الموقع بالاضافة الى تأخير جهة الادارة
في صرف مواد البناء اللازمة للعملية.

ومن حيث ان ما ادعاه المطعمون ضده من وجود العوائق
سالفة الذكر مرنود عليه بانه يبين من الاوراق انه تم رفع
عوائق الكهرباء في ١٩٨٠/٧/٣ وان مدة التأخير عن هذا
العائق قدرها ٢٤ يوم اشهر عن المدة من ١٩٨٠/٦/٥ حتى
١٩٨٠/٧/٢٩، كذلك فان مدة تأخير عائق انفجار ماسورة
المياه شهر واحد ومن ثم تكون مدة تعطيل المطعمون ضده
٢٤ يوم اشهر باضافتها الى الموعد المقرر لانتهاء العملية في
١٩٨٠/١١/١ يصير موعد التسليم هو ١٩٨١/١/٢٥ واذ كانت
العملية سلمت في ١٩٨١/٥/٢٠ فتكون مدة التأخير ٢٥ يوم
٣ اشهر.

ومن حيث ان الثابت ان جهة الادارة قامت بحساب المدة
التي استغرقتها ازالة تلك العوائق ومدة غرق الموقع بالمياه
وخصمتها في مدة التأخير ولم يدع المطعمون ضده ان ازالة
تلك العوائق استلزمته مدة اطول، كما انه من جهة اخرى فانه
لم يثبت ان المطعمون ضده تقدم ببرنامج علمي حتى يمكن
التأكد من وجود تأخير في استلام مواد البناء من المصد
المعدة في برنامج العمل كذلك فبان الثابت من الاوراق ان
السور الذي تم عمله من قبل المطعمون ضده كان من السلك
الشائك بالاضافة الى الزوايا الحديدية ولم يدخل فيه مبان او

أصل خرسانية، فإنه بناء على ما تقدم يكون من المصلحة به جهة الإدارة من استئجار مبلع ١٩٦٨/١٩٦٨ جنيه كغرامة تأخير من مستحق المَطْعُون ضده لتسليمه المَطْعُون مَنَعًا من مَنَعًا تسليمه مدة ٢٥ يوم كمشهور صحتها لا أن هذه التفسيرات لا يجوز كما سلف بيان إلى قوة القاهرة أو التي جعلت الإدارة لا أن ما كان راجعاً إلى شيء من ذلك قد اضبطت مهلة التي المدة المحددة لتنفيذ العطية ومن ثم فإن التصرف الإداري في هذا الخصوص يكون متفقاً مع صحيح القانون وإذا ذهب الحكم المطعون فيه إلى غير ذلك فإنه يكون قد أخطأ تطبيق القانون متيناً الفاء والقضاء برفض دعوى المَطْعُون ضده.

ومن حيث أن من خسر الدعوى يتحمل بالمصروفات لذلك يتعين إلزام المَطْعُون ضده بها ويحسب مصروفات الطعن.

(طن رقم ٧٥٤٩ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٨٩/٥/٢٠)

للجنة رقم (١٣٣)

المبدأ : غرامات التأخير التي ينص عليها في العقود الإدارية مقررة لتنفيذ هذه العقود في المواعيد المتفق عليها - جرماً على حسن سير المرافق العامة - الجهة الإدارية المتعاقدة تقوم بتوقيع هذه الغرامات من تلقاء نفسها دون الالتزام بإثبات حصول ضرر - لا يقلل من التعاقب مع الجهة الإدارية إثبات عدم وقوع ضرر - إلا أن الضرر في هذه الحالة يفترض دائماً بمجرد تحقق أسباب استحقاق الغرامة.

المحكمة : ومن حيث أن الخبير المنتدب في النزاع رأى عدم حساب غرامات التأخير والمصاريف الإدارية بمقولة أن الجهة الإدارية لم تثبت ما أصابها من ضرر أو ما تكبدته من مصروفات إدارية.

ومن حيث أن غرامات التأخير التي ينص عليها في العقود الإدارية مقررة لتنفيذ هذه العقود في المواعيد المتفق عليها

حرما على حسن سير المرافق العامة وقد استقر قضاء هذه المحكمة على ان الجهة الادارية المتعاقدة تقوم بتوقيع د الغرامات من تلقاء نفسها دون الالتزام باثبات حصول ضرر. كما لايقبل من المتعاقد معها اثبات عدم وقوع ضرر، اذ ان الضرر مفترض دائما بمجرد تحقق سبب استحقاق الغرامة، واذا كان الثابت ان المقاول المتعاقد قد تأخر فى تنفيذ العقد لاسباب راجعة اليه ولايد للجهة الادارية فيها فان توقيع غرامة التأخير عليه على النحو الثابت بالاذراق كان سليما ولامطعن عليه، اما بالنسبة الى المصروفات الادارية فان الثابت ان الجهة الادارية قد حملت المقاول المتعاقد مصروفات ادارية بنسبة ١٠٪ من قيمة الجزء المتأخر من بناء سور مدرسة كفر شكر الثانوية فبلغت ٣٦٢.٠٥٤ جنيه، فى حين ان المصاريف الادارية لاينبغى ان تجاوز ٥٪ فقط من قيمة الثمن الجديد الذى تم المحاسبة عليه بالنسبة الى الاعمال التى نفذت على حساب المقاول من قبل الغير وذلك اعمالا لحكم المادة ١٠٥ من لائحة المناقصات والمزايدات المعمول بها عند ابرام عقد النزاع وهو ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة من وجوب اعمال حكم المادة ١٠٥ المذكورة بالنسبة الى مقاولات الاعمال وان ورود النص عليها فى اعمال التوريد.

ومن حيث انه وتلقا ما تقدم - تكوين المحاسبة التى تمت بين الجهة الادارية المطعون ضدها ومورث الطاعنين قد تم تسليمه عدا بند واحدا هو حساب المصاريف الادارية بنسبة ١٠٪ بالنسبة الى ان الاعمال الجيدة التى تمت فى سور مدرسة كفر شكر الثانوية فيتمين حسابها بنسبة ٥٪ فقط واذا انتهى الحكم المطعون فيه الى غير ذلك فانه يكون قد جانبه الصواب جليرا.

والالقاء.

قاعدة رقم (١٣١)

المبدأ : غرامة التأخير في العقود الإدارية مقررة ضمناً لتنفيذ العقود في المواعيد المتفق عليها حرصاً على حسن سير المرافق العامة بانتظام واضطراراً . الغرامات التي ينص عليها في العقود الإدارية توقعها جهة الإدارة من تلقاء نفسها دون أن يلتزم بحصول الضرر - لا يقبل من المتعاقد كلفت عدم حصول الضرر - اقتضاء الغرامات منوط بتفسير الجهة الإدارية المتعاقدة فلها أن تقر الظروف التي يتم فيها تنفيذ العقد وظروف المتعاقد لتعليه من تطبيق الجزاءات المنصوص عليها في العقد بما في ذلك غرامة التأخير إذا هي قدرت أن لذلك مفعلاً - بناءً على ذلك في الإدارة إذا قررت مراحلة أو ضمناً لها تم تعرض على تنفيذ العقد في المواعيد المتفق عليها ترتباً على أن تنفيذ العقد في هذه المواعيد كان غير لازم - فإن ذلك يعتبر بمثابة اعفاء ضمنى للمتعاقد من تنفيذ الغرامة عليه - وما لا يكون معه محل توقيع غرامة عليه .

المحكمة : ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أنه وإن كانت غرامة التأخير في العقود الإدارية مقررة ضمناً لتنفيذ العقود في المواعيد المتفق عليها حرصاً على حسن سير المرافق العامة بانتظام واضطراراً ولذا فإن الغرامات التي ينص في تلك العقود توقعها جهات الإدارة من تلقاء نفسها دون أن يلتزم بإثبات حصول الضرر كما لا يقبل ابتداءً من المتعاقد إثبات عدم حصوله على اعتبار أن جهة الإدارة في تحديدها لمواعيد معينة لتنفيذ العقد يفترض فيها أنها قدرت أن حاجة المرفق تستوجب التنفيذ في هذه المواعيد دون أي تأخير لأن كان ما تقدم كله هو الأصل إلا أنه من المسلم كذلك أن اقتضاء الغرامات منوط بتفسير الجهة الإدارية المتعاقدة باعتبارها القوامة على حسن سير المرافق العامة والقائمة تبعاً لذلك على تنفيذ شروط العقد، ومن ثم فلها أن تقدر الظروف التي يتم فيها تنفيذ العقد وظروف المتعاقد فتعفيه من تطبيق

الجزاءات المنصوص عليها في العقد كغرامة أو يعطىها أيضا في ذلك غرامة التأخير اذا هي قدرت ان لذلك مجالا كما قهرت انه لم يلحق المصلحة العامة اى ضرر من جراء التأخير او غير ذلك من الظروف، وبالتالي. فان الادارة اذا اقترت صراحة او ضمنا انها لم تحرص على تنفيذ العقد في المواعيد المتفق عليها ترتيبا على ان تنفيذ العقد في هذه المواعيد كان غير لازم فيعتبر ذلك بمثابة اعفاء ضمنى للمتعاقد من تنفيذ الغرامة عليه، مما لا يكون معه سبيل لتوقيع غرامة عليه.

ومن حيث انه اذا كان ذلك، وكان الثابت من اوراق الطعن ان المؤسسة الطعون ضدها اسندت الى الطاعن عملية توريد وتركيب وحدة توليد كهرباء لمستشفى مصر للطيران وقد حدد امر التوريد اربعة اشهر من تاريخ استلام امر التشغيل في ١٩٨١/٩/٣ للتوريد واربعة اشهر من تاريخ تسلم موقع العملية للتركيب مع عدم الاخلال بمدة التنفيذ الكلية واذا كان التوريد لم يتم في الميعاد (١٩٨٢/١/٢) الا ان المستفاد من الاوراق ان جهة الادارة لم تقم بتسليم الموقع خاليا من الموانع الا بعد اكثر من خمسة اشهر من تمام التوريد، وقد قام المورد بالتركيب في الموعد المحدد له وهو اربعة اشهر من تاريخ استلام الموقع خال من العوائق - وكان يمتثل الادارة على تجهيز الموقع لاتبام التركيب وارسل لها خطابا بهذا المعنى في ١٩٨٢/٤/١٠ الا انها ارسلت له كتابيا في ١٩٨٢/١/٢٢ يفيد ان كميات الكابلات اللازمة للعملية قد تموت من ١١٠٠ الى ٢٢٠٠م، وفي ١٩٨٢/٩/١٩ قام المدعي بتوريد وحدة التوليد للموقع، وتم عمل مضخ مياه وتجهيز في ١٩٨٢/١٠/٤ اثبت فيه ان الموقع غير جاهز للعمل، ولم يتم تسليم الموقع الا في ١٩٨٢/٣/١٠ وفي ١٩٨٢/٧/٦ اقر المداول كتابه بانتهاء العملية في موعدها الا انه فوجئ بان الادارة المالية تقدم

بمخضم غرامه تأخير عنه دون سند نظام بالتظلم من قرار
الغرامة وشكلت لجنة لدراسة الموضوع انتهت إلى أن المقاول
لم يتأخر في التوريد والتركيب كعمده كلية، وأن مصر للطيران لم
يلحقها أى ضرر من جراء استطالة مدة التنفيذ وأن المدة
١٦٠ من لائحة مصر للطيران المالية تميز لرئيس القطاع
المفتش الاعفاء من غرامة التأخير، وفى ١٩٨٤/١/٥ صدر
قرار رئيس قطاع الخدمات الأرضية بالاعفاء من غرامة
التأخير وكل ذلك يدل بما لا يدع مجالاً للشك على أن الإدارة لم
تكن حريصة على أن يتم العمل فى الميعاد المحدد، الأمر الذى
يتفق مع ما قرره - بناء على الدراسة التى أجرتها - من
الاعفاء من غرامة التأخير حيث لم يلحق بها ثمة ضرر من
استطالة مدة التنفيذ، ومن ثم لا يكون هناك ثمة محل لتوقيع
الغرامة بعد ذلك وخصمها من مستحقات المقاول استناداً لرأى
صادر من الجهاز المركزى للمحاسبات، باعتبار أن الجهة
الإدارية - كما أسلفنا - هى التى تقدر الظروف التى يتم فيها
تنفيذ العقد وظروف المتعاقد معها، كما أن اللائحة المالية
المعمول بها بالمؤسسة تميز الاعفاء من غرامة التأخير متى
كان هناك من الأسباب ما يبرر ذلك ومن حيث أنه بالبناء على ما
تقدم فإن ما انتهى إليه الحكم المطعون فيه من تحميل المدعى
بغرامة التأخير ورفض دعواه يكون قد جانب الصواب، الأمر
الذى يتعين معه القضاء بالفائه، بالتزام المؤسسة المطعون
ضدها بأن تدفع للطاعن جميع ما خصمته من مستحقاته
كغرامة تأخير مع الزامه بالمصروفات.

(طعن رقم ٢٢٤٨ لسنة ٢٤ فى جلسة ١٩٨٢/٥/٤)

هـ - الاعفاء من توقيع غرامة التأخير

قاعدة رقم (١٣٥)

المبدأ : إذا كانت طبيعة العقد تقتضى قيام المورد بتوريد غذاء يوميا لأحدى وحدات القوات المسلحة فإن نظام توقيع الغرامة على أساس اسبوعي لا يتناسب مع العقد - إذا ثبت تعثر المتعهد فى التوريد اليومي مما يقتضى الشراء على حسابه وتوقيع غرامة تأخير عليه فإنه بسحب العمل منه لايجوز تحميله بغرامات تأخير عن الكميات التى اسند توريدها للمتعاقد الجديد.

المحكمة : ومن حيث أن الفقرة (٧) من البند الثامن من شروط تقديم عطاء ادارة التعيينات تنص على انه «إذا تأخر المتعهد فى توريد كل الكميات المطلوبة او جزء منها فى الميعاد المحدد بالعقد، فيجوز للادارة اتخاذ احد الاجراءات الثلاثة التالية، وذلك دون حاجة الى اذار او اتخاذ اجراء ما او التجاء الى القضاء: (أ) اعطاء مهلة للتوريد مع توقيع غرامة بأن تعد الادارة ميعاد توريد كل هذه الاصناف او بعضها، وتخضع من ثمن الاصناف التى مد ميعاد توريدها ١٪ عن كل اسبوع او جزء من اسبوع يمضى بين الميعاد المحدد بالعقد وبين ميعاد التوريد الفعلى بشرط الا يزيد مجموع الخصم على ٤٪ من قيمة الاصناف..... (ب) ان تشتترى الادارة الاصناف التى لم يقم المتعهد بتوريدها من غيره على حسابه بالطريقة التى تراها سواء بالممارسة او بعطاءات محلية او عامة... الخ وما ينتج من زيادة فى الثمن مضافا اليه ٥٪ من قيمة الاصناف المشتراه مصاريف ادارية وما يستحق من غرامة عن مدة التأخير يخصم من التأمين المودع من المتعهد عن هذا العقد. وتنص الفقرة (٦) من الشروط الخاصة الملحقه به شروط تقديم عطاء لادارة التعيينات» على ان «يتبع نص

الشروط العامة للمناقصة فيما لم يرد بشأنه نص خاص بهذه الشروط ويتبع النص الخاص عند تعارضه مع النص العام وتنص الفقرة (٩) على انه «في حالة تقصير المتعهد في التوريد في الميعاد المحدد له في العقد او تقصيره في توريد اية كمية تقوم الادارة بشراء الكمية التي قصر المتعهد في توريدها على حسابه وتحت مسئوليته طبقا للفقرة الخامسة من البند الثامن من الشروط العامة، مع الرجوع على المتعهد بفرق الثمن والمصاريف الادارية المختلفة على ان توقع غرامة على المتعهد مقدارها ١٠٪ على الاكثر من ثمن الكميات المطلوب توريدها في اليوم والمصاريف التي تكبدها الحكومة» وتنص الفقرة (١١) على انه «في حالة ما اذا تأخر المعهد مدة اكثر من نصف ساعة عن الموعد المحدد لتوريد الاصناف الطازجة، توقع عليه غرامة لا تتجاوز ١٠٪ من قيمة الاصناف التي تأخر عن توريدها، وذلك مع عدم الاخلال بحقوق الادارة الاخرى المبينة بالشروط التي تعاقبت الادارة على اساسها مع المتعهد» كما تنص الفقرة - ثالثا - من شروط ومواصفات السلالة اللازمة لعام ١٩٦٩/٦٨ على ان «يكون التوريد في الساعة الثامنة صباحا صيفا وشتاء لجميع الجهات - كما يجب على المتعهد التوريد في الميعاد الذي يحدد له عند الطلب اذا اقتضت ظروف العمل ذلك - وفي حالة تأخير المتعهد عن الموعد المحدد او تقصيره في توريد كل او بعض الاصناف المطلوبة تتبع الاجراءات الاتية: ١ - يجوز للادارة او فروعها اذا رأت مصلحة في ذلك اعطاء المتعهد مهلة لا تتجاوز الساعة التاسعة صباحا لتوريد الكميات المطلوبة، على ان توقع عليه الغرامة المستحقة طبقا لشروط المقدم ٢ - في حالة عدم قيام المتعهد بالتوريد في الميعاد المحدد خلال المهلة الاضافية التي اعطيت له حق للادارة ان تتخذ احد

الاجرائين التاليين وفقا لما تقتضيه مصلحة العمل. - شراء الاصناف التي تأخر او قصر المتعهد في توريدها بصفة عاجلة على حساب بواسطة لجنة وصرف قيمتها من نفود السلفة مع خصم قيمة الزيادة في الثمن مضافا اليها مصروفات ادارية بواقع ٥٪ من قيمة الاصناف المشتراه وما يستحق من غرامة التقصير او التأخير واقصاها ١٠٪ من قيمة الاصناف المذكورة وكافة التكاليف التي تتكبدها الادارة من مستحقات المتعهد. ب - صرف اى صنف من الاصناف المذكورة فيما بعد بطريق الاستبدال ويخصم من مستحقات المتعهد لدى الادارة فرق الثمن والمصاريف الادارية بواقع ٥٪ من قيمة الاصناف المنصرفة بطريق الاستبدال مضافا الى ذلك الغرامة المستحقة طبقا لشروط العقد. وكافة التكاليف التي تتكبدها الادارة. والاصناف التي يجوز صرفها بطريق الاستبدال : يحصل ناشف - طحينة.

ومن حيث ان البين من النصوص السابقة انه وان كانت الفقرة (٧) من البند الثامن من «شروط تقديم عطاء لادارة التعيينات» تنظم غرامة التأخير بحيث توقع على المتعهد الذي يتأخر او يقصر في التوريد بواقع ١٪ عن كل اسبوع او جزء من اسبوع بشرط الا يزيد مجموع الخصم على ٤٪ من قيمة الاصناف التي حصل التأخير في توريدها، بعد ان اعتبر من «الشروط الخاصة» وشروط ومواصفات السلالة اللازمة لعام ١٩٦٩/٦٨. قد نظمت توقيع غرامة التأخير بحيث توقع على اساس يومى وعند التأخير بموعد ساعة، وذلك بالنظر الى ان مجموع التوريد هو خضروات طازجة لازمة للتغذية اليومية لوحدات القوات العميلة ففى حالة تأخر المتعهد في التوريد يبعد ساعة او عدم قيامه بالتوريد فى الموقع والزمان المحدد كل يوم فان لجهة الادارة ان توقع الغرامة بواقع ١٠٪ من

قيمة الاصناف التي تأخر او قصر في توريدها وهذه الاوضاع التي تضمنتها النصوص الخاصة بتوريد السلطنة للقوات المسلحة تستبعد تطبيق ما جاء بالفقرة (٧) من البند الثامن من شروط تقديم العطاء المشار اليها، حيث لا يمكن الجمع بين توقيع الغرامة اليومية بواقع ١٠٪ والغرامة قدر التأخير بواقع ١٪ اسبوعيا بحد أقصى ٤٪ - فنظام توقيع الغرامة على اساس اسبوعي لا يتلاءم مع اوضاع التموين اليومي للقوات المسلحة بالخضروات اللازمة حيث لا يمكن امهال المتعهد للتوريد اسبوعا بعد اسبوع. وعلى ذلك فانه وان كان للادارة ان تطالب المتعهد بغرامات تأخير عن الفترة السابقة للتنفيذ على حسابه، حيث ان الثابت ان المتعهد المذكور كان متعثرا في التنفيذ ولم يورد الكميات المطلوبة يوميا مما يقتضى الشراء على حسابه وتوقيع غرامات عليه، فانه بسحب العمل منه والتنفيذ على حسابه واسناد التوريد الى متعهد آخر، فلا وجه لتحمله بغرامات تأخير عن الكميات التي اسند توريدها الى المتعهد الآخر. فحكم الفقرة (٧) من البند الثامن من شروط تقديم العطاء لا تسرى في هذا الشأن اذ قد نسختها الشروط الواردة في الشروط الخاصة وشروط ومواصفات السلطنة لعام ١٩٦٩/٦٨ - هذا فضلا عن ان المتعهد الاخر الذي اسند اليه توريد الكميات المذكورة تسرى في شأنه بدروه - اوضاع الغرامة اليومية عن التأخير او التقصير في التوريد، مما لا وجه معه لان تجمع جهة الادارة بين غرامات توقع على المتعهد الاصلى عن الكميات التي نفذت على حسابه وبين تلك التي قد توقع على المتعهد الذي قام بالتنفيذ في حالة تأخره وعلى ذلك فانه من تاريخ التنفيذ على حساب المتعهد.... فانه لا وجه لمطالبته بغرامة تأخير، ويكون مطالبة الجهة الادارية له بمبلغ ٣٠١١٦٥١ جنيه على غير اساس من القانون.

ومن حيث انه بالنسبة الى مطالبة الجهة الادارية المتعهد بمبلغ ٦٧٥ و ٦٣٧ جنيه مقابل فروق ثمن شراء على الحساب او استبدال من المخازن في الفترة السابقة على ١٦ من اكتوبر سنة ١٩٦٨ تاريخ بدء التنفيذ على حساب المتعهد.....، فانه وان كان من الثابت ان المتعهد المذكور قد قصر في التوريد في الفترة السابقة على ذلك التاريخ، وكانت الكميات التي قصر في توريدها قد اشترت على حسابه سدا للحاجة اليومية للثوات من الاصناف المذكورة على اساس يومى مما يقتضى توقيع غرامة قدرها ١٠٪ من قيمة الاصناف التى حصل التقصير بالنسبة اليها، الا ان جهة الادارة لم تقدم من الاوراق ما يفيد انها تحملت بفروق ثمن عن عمليات الشراء على حساب المتعهد المذكور أو الاستبدال من المخازن خلال تلك الفترة، فمع التسليم بأن تقصير المتعهد قد افضى بجهة الادارة الى شراء الكميات التى قصر بشأنها وتحميله بالغرامة بواقع ١٠٪ من قيمة تلك الاصناف، الا انه يبقى على جهة الادارة ان تثبت انها اشترت تلك الاصناف بالزيادة عن اسعار المتعهد المذكور، وهو الامر غير الثابت من الاوراق التى قدمتها. وعلى ذلك فلا سند لما تطالب به من فروق اسعار عن تلك الفترة. وبذلك يكون طعننا على غير اساس سليم من القانون ويكون بالتالى متعين الرفض.

(طعنان ١٥٥٣ و ١٥٤١ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٧/١١/٧)

قاعدة رقم (١٣٦)

المبدأ : القانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ ولائحته التنفيذية - توقيع غرامة التأخير مدى توافر شروط استحقاقها باخلال المتعاقد مع الجهة الادارية بشروط تعاقد وعوده عنها وتراخيه في تنفيذ التزاماته في الموعد المضروب له - للجهة الادارية ان تستنزل قيمة هذه الغرامة من المبالغ التى عساها تكون مستحقة له بموجب العقد.

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لاسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ٢٠ من اكتوبر سنة ١٩٩١ واستبان لها ان البند الرابع من العقد يقضى بانه اذا تاخر الطرف الثانى فى تنفيذ العقد فى الميعاد المحدد فى البند الثالث منه توقع غرامة عن مدة التأخير بالنسب وطبقا للاسس وفى الحدود التى بينها اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٢ بتنظيم المناقصات والمزايدات، واستظهرت الجمعية ذلك ومن واقع النصوص الواردة بقانون المناقصات والمزايدات الصادر بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٢ ولائحته التنفيذية ان المشرع قضى بتوقيع غرامة تأخير لدى توافر شروط استحقاقها باخلال المتعاقد معها بشروط تعاقده وعقوده عنها، وتراخيه فى تنفيذ التزاماته فى الموعد المضروب له، كما اجاز للجهة الادارية ان تستنزل قيمة هذه الغرامة من المبالغ التى عساها تكون مستحقة له بموجب العقد.

ومن حيث ان الواضح من الاوراق ان العقد الذى التزمت شركة القاتريد بتنفيذه هو توريد وتركيب معمل تفريغ «تسليم مفتاح» تضمنت بنوده التزام الشركة بانهاء الاعمال المطلوبة منها طبقا للمواصفات المرفقة بالعقد فى ميعاد محدد بيد ان هذه الشركة خالفت المواصفات المتفق عليها وخرقت موجباتها، على نحو استتبع بغية تدارك هذا الامر وتنفيذ العقد على نحو ما اتفق عليه ان تاخر اتمام العمل، وتجاوز تسليم الاعمال الميعاد المبين بالعقد، ومن ثم تغدو غرامة التأخير مستحقة عليها واجبة الاداء. ولا يشفع للشركة فى تأخير تسليم العمل فى الموعد المقرر له ان يرفع عن عاتقها تبعة هذا التأخير ونتائجه الا عرقلة التسليم او الامتناع عنه او التراخى فيه من جانب الجهة الادارية حال مطالبتها بالاستلام وتسجيل ذلك عليها فى حينه وهو الامر الذى لا تكشف الاوراق عن تحققه فى

الحالة المعروفة - إذ أن الشركة وقد التزمت طبقا لشروط التعاقد بانتهاء تسليم العمل المتفق عليه في الموعد المحدد، فإن عليها وفاء بهذا الالتزام - اتخاذ جميع الاجراءات اللازمة لضمان التسليم في الموعد المحدد بيد انها لم تفعل ذلك وقامت من الوفاء بالتزامها في الميعاد، وبدلا من ان تخطر الجهة الادارية في ثوانه بهدم الحائط لتركيب الوحدة في المكان المخصص لها بالجنود بتركيب وحدة التبريد فوق سطح المبنى خلافا للرسم المرفق بالعقد والذي عين مكانها في حجرة مخصصة لهذا الغرض، فاذا كان ثقل وتركيب وحدة التبريد قد استغرق وقتا فان ذلك مرجعه اساسا الى خطأ الشركة وطبها وحما تحميل مفيته.

واذ قامت الجهة الادارية باداء التزاماتها في الحدود والاجال المناسبة في حين تراخت الشركة المتعاقدة في تنفيذ التزاماتها وفقا للعقد فقد حق للجهة الادارية اقتضاء غرامة التأخير منها، ويكون طلب الشركة الاعفاء من غرامة التأخير الموقعة عليها غير قائم على سند من الواقع والقانون.

لذلك : انتهى رأي الجمعية العمومية للقسمي الفتوي والتشريع الى عدم احقية شركة التبريد في الاعفاء من غرامة التأخير الموقعة.

(فتوى رقم ١٢٨/١/١٧ جلسة ١٩٩١/١٠/٢٠)

قاعدة رقم (١٣٧)

المبدأ : عدم جواز الاعفاء المسبق من غرامة التأخير ضمن شروط التعاقد. ويكون الاعفاء لبق قيام موجد في إطار من الاحكام العقابية والقانونية واجبة الاتباع.

الفتوى : وقد عرض الموضوع على الجمعية العمومية للقسمي



الفتوى والتشريع مجلسيتها المنعقدة بتاريخ ١٩/١/١٩٩٢
انتهت الى :

(١) اعادة العقد للجنة للمراجعة .

(٢) عدم جواز الاعفاء المسمين من غرامة التأخير ضمن
شروط التعاقد، ويكون الاعفاء لدى قيام موجبه فى اطار من
الاحكام العقدية والقانونية واجبة الاتباع.
(فتوى رقم ٥٤/١/٢٩ جلسة ١٩/١/١٩٩٢)

المبحث الثالث

مصادرة التأمين

قاعدة رقم (١٢٨)

المبدأ : حق الإدارة في مصادرة التأمين النهائي عند قيام أسبابه يرتبط
بسلطتها التقديرية ويقضى (غالبه) صدور قرار صريح منها يرتب هذا الأثر في
حق المتعاقد معها جزاء أخلافه بشروط التعاقد .

المحكمة : ومن حيث أن الطعن اقتصر على قضاء الحكم
المطعون فيه في شقة المتعلق بتحقيق الشركة المطعون ضدها
في استرداد خطاب الضمان النهائي، ولم تقدم الهيئة الطاعنة
سواء في مرحلة الدعوى أو الطعن المائل الصادر بالفاء عقدها
مع الشركة المذكورة وبمصادرة خطاب الضمان النهائي
المقدم منها تنقيذا لهذا العقد وذلك ردا على دعوى الشركة
بطلب الحكم باعتبار العقد المبرم بينهما مفسوخا في جزئه
الذى لم ينفذ و البالغ كميته ٢٦٠٠ طنا من قواعد الصلب
والإفراج عن خطاب الضمان المصرفي البالغ قيمته ٢٨١٧٨
جنيه أسترليني لالفائه . ويقوم الطعن على سند من أن الهيئة
قد أصدرت فعلا قرار بمصادرة خطاب الضمان المشار إليه
على ما هو ثابت من الخطابات المتبادلة التي أودعتها ملف
الدعوى . ومراجعة هذه الخطابات تبين أن محور الهيئة
للمنشآت الثابتة سبق أن أرسل كتابا مؤرخا ١٩٧٢/٢/٢٦
(ملف رقم ١٩/٢٧١) إلى نائب رئيس مجلس الإدارة للشؤون
الفنية والهندسية جاء فيه أنه تحرر لشركة بشري لاكسي
الهندية - المطعون ضدها - بقرينة مؤرخة ١٩ الجاري لمرة
ضمن القواعد التي تم تصنيعها والتفتيش عليها وتقديم برنامج
تنفيذي لباقي كمية القواعد المتعاقدة عليها على أن يصل
للهيئة ردا بهذا الشأن قبل نهاية الشهر الحالي والا ستطبق

الهيئة الشروط الجزائية الواردة بالتفقد بما فيها الشراء بالطن وتحميل الشركة أي فرق في الأسعار والغاء التعاقد مع شطب اسم المصنع من قائمة الموردين المحتممين لدى الهيئة... ثم تلاه كتاب آخر أرسلته نفس الإدارة بتاريخ ١٩٧٢/١/٢٤ إلى مدير عام المشتريات والمخازن بالهيئة يفيد بأنه تم توريد نحو ١٢٢٩ طن فقط ورغم انخفاضه أكثر من ثلثي جوات وذلك لتخلفه بالتفحص وتطبيق الشروط الجزائية على الشركة المتعاقد معها ، وتضمن هذا الكتاب أن الإدارة ترى من جانبها أنه لا مانع من عدم مد صلاحية الاعتماد والغاء التعاقد وشطب اسم مصنع هذه الشركة من القائمة الرسمية للموردين بالهيئة ومصادرة التأمين المرفوع . كما أرسل تفتيش منسبة المسكة كتابا مؤرخا ١٩٧٢/١٢/١ أي بعد تاريخ رفع الدعوى - إلى مدير عام المشتريات والمخازن جاء فيه: «نظرا لتأخر الشركة الحالية في التوريد فلابد وأبنا بخطابنا بذات الرقم المؤرخ ١٩٧٢/١/٢٤ التوجيه ببعض الموظفين وتطبيق الشروط الجزائية وأنها ترى من جانبها الغاء التعاقد ومصادرة التأمين النهائي مع شطب اسم هذه الشركة ... » ويقترح من الكتابيين الصاعدين من إدارة قضايا المحكمة قسم المسكة العديد من الإجراءات ١٩٧٧/١-٢٧ و ١٩٧٩/٢/١١ أنه رغم الإشارة في الكتاب الأول إلى أن الهيئة طلبت مصادرة التأمين النهائي المرفوع من الشركة برقم ١٦١٠/١/١ بمبلغ ٢٨١٧٨ جنيه من البنك الأهلي وإضافة قيمته لحساب الهيئة، فإن كتاب الإدارة الثاني أثناء صراخه أن الشركة أنقضت البنك برفضها المصادرة وقبلت سريان صلاحية الضمان النهائي حتى الانقضاء في الدعوى المعلقة منها ضد الهيئة ولم يتم حتى الآن مصادرة التأمين النهائي ويجري تجديد ضريته .

ومن حيث أنه وقد ثبت ما تقدم وكان حق الإدارة فسي مصادرة التأمين النهائي عند قيام أسبابه يرتبط بسلطتها التقديرية ويقتضى لاعماله صدور قرار صريح منها يرتب هذا الاثر في حق المتعاقد معها جزاء أخلاه بشروط التعاقد، الا أنه في هذه المنازعة لم يثبت أن الهيئة المتعاقدة (الطاعنة) قد أستعملت سلطتها المخولة بموجب العقد الذي أبرمته مع الشركة المطعون ضدها بأن أصدرت فعلا قرار بمصادرة خطاب الضمان النهائي المقدم منها لتراخيها في توريد الاصناف المتعاقد عليها، وكل ما أفصحت عنه الاوراق المودعة ملف الدعوى والتي تتمسك بها الهيئة كمسند لطعنها أن الامر لم يعد مجرد اقتراحات أبدتها ادارتها المعنية لاتخاذ هذا الاجراء ضد الشركة نون أن ينتهى بحثها الى صدور القرار الحاسم بمصادرة خطاب الضمان المشار اليه وقد بدأ ذلك الموقف أكثر وضوحاً فمن كتاب ادارة قضايا الحكومة قسم السكة الحديد المؤرخ ١٩٧٩/٢/١١ سالف الذكر الذي تضمن الإشارة الصريحة بأنه لم يتم حتى تاريخه مصادرة التأمين النهائي وجارى تحديد سريانه، فلو أن قرارا قد صدر فعلا بمصادرة خطاب الضمان المشار اليه لوضع موضوع التنفيذ حال صدوره وما كان يحول نون ذلك أعترض الشركة المتعاقدة بعد أن تبينت الهيئة الطاعنة أخلاها بالتزاماتها . وبناء على ذلك فإن أصرار الهيئة المذكورة على أن هناك قرارا قد صدر فعلا بمصادرة خطاب الضمان النهائي يكون على غير سند من الاوراق، لا سيما وأن هذه المحكمة قد أتاحت لها الفرصة المناسبة لتقديمه أو صورة منه فقعدت عن ذلك نون أبداء الاسباب. ومتى كان الامر على نحو ما تقدم وكان الثابت أن توريد الاصناف محل التعاقد قد توقف ولم يمد أجل الاعتماد بما يسمح بتنفيذ العقد بكامله على نحو ما استظهره الحكم

المطعون فيه فإن أبقاء خطاب الضمان محل المنازعة تحت يد الهيئة الطاعنة ودون أن يثبت أنها قد أصدرت قرارا بمصادرتها أو أن للهيئة حقوقا واجبة الخصم من قيمته يكون بغير مبرر قانوني ويتعين القضاء بالافراج عنه لصالح الشركة المطعون ضدها.

ومن حيث أن الحكم المطعون فيه وقد قضى بما تقدم فأنه يكون قد صادف الصواب في قضائه بما يجعل الطعن المقام بثباته مستوجبا للرفض، ولصنور القرار رقم ١٥٢ لسنة ١٩٨٠ بإنشاء الهيئة القومية لسكك حديد مصر وحلها محل الهيئة الطاعنة في جميع حقوقها والتزاماتها فيصدر الحكم في مواجهتها بما يتعين من إلزام الهيئة المنشأة بهذا القانون بمصروفات الطعن .

(طعن ١١٥٧ لسنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٨٦/٢/١)

قاعدة رقم (١٣٩)

المبدأ : يكون للجهة الادارية التنفيذ على حساب المتعاقدين معها ومصادرة التأمين الموقفت اذا تراخى المدعى عليه في اداء باقي قيمة التأمين او تخلفه عن سداؤه - لا تلأثر في صحة انعقاد العقد من تاريخ اخطارته بقبول عقائه - لا يوجد ما يحول دون مصادرة التأمين عند تفسير المتعاقدين مع الادارة في تنفيذ التزام من التزامات العقد وبين الزامه بالفروق التي تحملتها جهة الادارة نتيجة للتنفيذ على حسابه - المقصود بذلك هو مواجهة الاضرار التي لحقت بالادارة من جراء خطأ المتعاقدين معها - فهو بمثابة تعويض لها عن تلك الاضرار

المحكمة : ومن حيث أن مبنى الطعن المائل أن الحكم المطعون فيه جالف القانون وأخطأ في تطبيقه وتاويله حين استنزل قيمة التأمين الموقفت وقدرة ألف جنيه السابق ايداعه من المطعون ضده ذلك أن المادة ٢٠ من لائحة الاسواق العمومية

تنص على أن في جميع الأحوال التي يسحب فيها الالتزام يصادر التأمين بأكمله وتستولى الإدارة على الاسواق بالطريق الإداري وقد أعمل المطعون ضده بالترامه بتنفيذ العقد وتم سحب الالتزام منه وبذلك يحق للإدارة مصادرة التأمين بالإضافة لاستحقاقها فرق السعر بين عطائه والمطاء الذي رسى عليه التنفيذ على الحساب حسبما استقر عليه قضاء المحكمة الإدارية العليا بعدم وجود ثمة بامتناع بين مصادرة التأمين والرجوع على المتعاقد بالتنفيذ على الحساب ومن ثم فإن قضاء الحكم المطعون فيه بخضم قيمة التأمين من أجمالي المبلغ المطالب به قد ورد بالخلاف للقانون وحقيقاً بالالغاء.

ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن الوحدة المحلية لمركز ناصر بمحافظة بضي سوف سبق أن أعلنت في ١٩٨٤/٣/١ عن افراد منح استغلال سوق بتدر ناصر لمدة ثلاث سنوات تبدأ من ١٩٨٤/٤/٨ حتى ١٩٨٧/٤/٧ وتحدد يوم ١٩٨٤/٣/٧ موعداً لفتح الخطابات واشترط للحصول في المزايدة أداء تأمين ابتدائي مقداره ألف جنيه يكمل الى ٣٠٪ من القيمة الإيجارية لمدة الالتزام عند رسو المزاد وفي خلال عشرة أيام وجاء في شروط المزاد خضوع بخضم استغلال السوق للأنحة المناقصات والمزايدات فيما لم يرد بشأنه نص في العقد . وقد تقدم المطعون ضده بعطائه في المزايدة على أساس عشرين ألف جنيه في السنة. وأنتهت لجنة المزايدة بغير عطائه بوصفه. أعلى سعر في المزاد وبمطالبة المطعون ضده بتكملة التأمين بالكتاب رقم ١٠٩٣ المؤرخ ١٩٨٤/٢/٨ وبالكتاب رقم ١١٦١ المؤرخ ١٩٨٤/٧/٩ لم يرد فتم أنذاره بالكتاب المؤمسي عليه رقم ١٦٤٤ في ١٩٨٤/٣/٢٧ وقامت الإدارة بالتنفيذ على حسابه بأرساء المزاد على صاحب العطاء التالي له بمبلغ

١٣٥٩٥ بموافق قدرة ٦٤٨٥ من كل سنة من سنوات الاستغلال المتعاقد عليها وهي ثلاث سنوات .

ومن حيث أن المستفيد من استقراء الأوراق وعلى ما سلف البيان أن جهة الادارة قبلت العرض الذي تقدم به المدعى عليه (المطعون ضده) وأخطرته بتكملة قيمة التأمين حسب شروط المزايدة ومن ثم فإن التعاقد يكون قد تم بين جهة الادارة والمدعى عليه وأن تراخى المدعى عليه في أداء باقى قيمة التأمين أو تخلفه عن سداذه لا يؤثر فى صحة التنفيذ العقد من تاريخ أخطاره بقبول عطائه . اذ كل ما يترتب عن عدم تكملة التأمين طبقا لشروط المزايدة والعقد - أن يكون للجهة الادارية التنفيذ على حساب المتعاقد معها ومصادرة التأمين المؤقت وأنه لا يوجد ما يحول دون مصادرة التأمين عند تقصير المتعاقد مع الادارة فى تنفيذ التزام من التزامات العقد وبين الزامه بالفروق التى تحملتها جهة الادارة نتيجة للتنفيذ على حسابه. اذا المقصود بها مواجهة الاضرار التى لحقت بالادارة من جراء خطأ المتعاقد معها وهو بمثابة تعويض لها عن تلك الاضرار ولما كان الحكم المطعون فيه قضى بغير هذا النظر وخضم قيمة التأمين المؤقت المنفوع من المطعون ضده من المبالغ المستحقة عليه فانه يكون قد خالف القانون. وبالتالي يتعين الحكم بتعميله والقضاء بالزام المطعون ضده بإدائه مبلغ ١٩٤٥٥ للطاهن.

(جلعن رقم ١٢١٩ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩١/٧/٧)

المبحث الرابع

فوائد التأخير

مناط استحقاقها

قاعدة رقم (١٤٠)

المبدأ : لا يشترط لاستحقاق فوائد التأخير الاتفاقية أو القانونية - إن ثبت الدائن أن ضررا لحقه في هذا التأخير - هذه الفوائد صورة من صور التعويض - تستحق دون الزام على الدائن باثبات خطأ المدين - ولا اقامة الدليل على ضرر حل به - تقدير هذه الفوائد يتم جزافيا سواء من حيث السعر القانوني أو الاتفاقي - تطبيق (حكامها في نطاق الروابط العقدية الادارية باعتبارها من الاصول العامة في الالتزامات -

المحكمة : ومن حيث أنه لاوجه على هذا النحو لما ذهب اليه الحكم المطعون فيه من أن الفوائد لا تخرج عن كونها تعويضا وأن المبلغ المطالب به لا يخرج هو أيضا عن كونه تعويضا وأنه لا يجوز الجمع بين تعويض وآخر ، لا وجه لذلك بحسبان أن الفوائد المطلوبة هي فوائد تأخيرية عن مبلغ من النقود معلوم المقدار وقت الطلب وقد تأخر المدين في الوفاء به مما يحق معه للدائن حساب الفوائد القانونية وفقا لنص المادة ٢٢٦ من القانون المدني وذلك من تاريخ المطالبة القضائية .

وهي أن المادة ٢٢٨ من القانون المدني تنص على أنه لا يشترط لاستحقاق فوائد التأخير القانونية أو الاتفاقية أن يثبت الدائن ضررا لحقه في هذا التأخير ، فمع أن فوائد التأخير ليست على وجه الاجتهال الا صورة من صور التعويض الا أنها تستحق دون أن يلزم الدائن باثبات خطأ المدين بل ولا باقامة الدليل على ضرر حل به فالاصل أن تقدير هذه الفوائد تقدير جزافي سواء حسبت على أساس السعر القانوني أم على

أساس سعر اتفاقى ونفى عن البيان أن المائتين ٢٢٦ ، ٢٢٨ ولئن كانتا قد ورتافى التفتين المئتين الا انه سبق لهذه المحكمة أن قضت بتطبيق أحكامها فى نطاق الروابط العقدية الادارية باعتبار أن هذه الاحكام من الامبول العامة فى الالتزامات .

وحيث أنه بالبناء على ما سبق يكون الحكم المطعون فيه اذ قضى فى شق منه برفض طلب هذه الفوائد التأخيرية قد أخطأ فى تأويل القانون وتطبيقه ويكون الطعن عليه قائما على أساس مما يتعين معه الحكم بالغاءه فى هذا الشق والحكم بأحقية الشركة الطاعنة فى فوائد تأخير قانونية بنسبة ٤٪ من تاريخ المطالبة القضائية حتى تاريخ المداه عن المبلغ المستحق لها نتيجة زيادة الرسوم الجمركية مع الزام الهيئة المطعون ضدها بالمصرفيات أعمالا لنص المادة ١٨٤ من قانون المرافعات .

(طعن رقم ٢٤٢٨ ، ٢٧٢٢ لسنة ٣٥ ق فى ١١/٥/١٩٩٢)

المبحث الخامس

الغرامات التي توقعها جهة الادارة على المتعاقد المقصر

التنفيذ على حساب المتعاقد المقصر

قاعدة رقم (١٤١)

المبدأ : المتعهد المقصر يكون مسئولاً عن نتائج العملية التي تنفذ على حسابه فيما عدا النتائج التي تعود الى خطأ الادارة المتعاقدة.

المحكمة : التنفيذ على حساب المتعهد المقصر لا يعد بذاته عقوبة وقع عليه بسبب اخلاله بالتزامه وانما هو تطبيق لقاعدة تنفيذ الاثر ، عينا تقوم به الادارة عند امتناع المتعاقد معها او اخلاله بتعهد ضماننا لحسن سير المرافق العامة وتحقيق المصلحة العامة ولايتأتى ذلك الا عن طريق الإبقاء على العلاقة العقدية بين الادارة والمتعاقد معها بحيث تحل الادارة محل المتعاقد فيما لم ينفذ من العقد على حسابه وتحت مسؤوليته والزامه بما قد يطرأ على تنفيذ العملية من فروق في الاسعار او المصروفات التي تتكبدها نتيجة التنفيذ على الحساب ومؤدى ذلك ان يكون المتعهد المقصر مسئولاً عن نتائج العملية التي تنفذ على حسابه فيما عدا النتائج التي تعود الى خطأ الادارة المتعاقدة.

(طعن رقم ٧-٤ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٧/٥/١٩٨٦)

قاعدة رقم (١٤٢)

المبدأ : قيام جهة الادارة بتنفيذ العقد على حساب المتعاقد المقصر يضعها في مركز الوكيل ملتزم بما ورد بالقانون المدني من التزامات على عاتق الوكيل ومن بينها ان تبذل في هذه الوكالة العناية التي تبذلها في اعمالها الخاصة - يقتضى ذلك ان تقوم بالتنفيذ خلال مدة معقولة - لوجه تحميل المتعاقد مع الادارة بفروق الاسعار متى ثبت تأخير الادارة في التنفيذ على حسابه .

المحكمة : ومن حيث أنه يبين من الواقع سالف البيان ومن الاوراق ان الجهة الادارية قامت بتنفيذ العقد على حساب المطعون ضده الذى اخل بالتزامه بتوريد كمية الزيت المتعاقد معه على توريدها وهى فى ذلك تقوم بدور الوكيل فتلتزم بما نص عليه فى المادة ٧٠٤ من القانون المدنى ان تبذل فى هذه الوكالة العناية التى تبذلها فى اعمالها الخاصة ويقتضى ذلك منها ان تقدم بذلك خلال مدة معقولة تتم فيها ذلك وهى فى واقع الامر ارتضت السعر الذى عرضته شركة طنطا للكتان والزيوت دون ان تقوم بممارستها فى شأن تخفيضه وارتفاع السعر بهذا القدر من جانب الشركة التى تقوم بانتاجه ان صح اعتباره معقولا بعد مضى المدة المحددة للتعاقد المقصود (المطعون ضده) فانه مما لايصح تحميل المتعاقد به اذ مرده فى ظروف التعاقد ومناسيته وملابساته الى تأخيرها فى التنفيذ على حسابه فتتحمل هذه الجهة نتيجة ذلك ولايكون هناك ثمة محل لتحميله الفرق بين السعر الذى قدمه وسعر البيع صنف الزيت المتعاقد عليه فى جهة انتاجه وهو السعر الذى ارتضته الجهة الادارية دون ممارسة لتلك الجهة التى اسند اليها تنفيذ العقد على حسابه مع أن الاصل ان يكون سعر جهة الانتاج ادنى كما انه لم تقم الجهة الادارية كذلك باسناد ذلك الى صاحب العطاء التالى عند التعاقد من المطعون ضده مما يفيد ان الامر فى حقيقته فى كلا الحالتين هو امر بالتوريد المباشر مما يبدو منه انه ليس ثمة مصاريف ادارية تحملتها الجهة الادارية لانها يتأخيرها فى اخطار صاحب العطاء الثانى لتنفيذ عملية التوريد قد فوتت ميعاد التزامه لذلك خلال المدة المعقولة ومن أجل ذلك فانها لا تستحق اى مصروفات ادارية وعلى ذلك فان ما طلبته الجهة الادارية من تعديل الحكم المطعون فيه ليكون بالزام المطعون

ضده بأن يدفع للطاعن مبلغ ٧٠ جنيه و ٧٢ مليم ويمثل فرق سعر قدره ٣٦ جنيه و ٦٠ مليم ومصارييف ادارية يواقع ٣٣ جنيه و ٥٠ مليم علاوة على المبلغ المقضى به وقدره ٦٨٦ جنيه و ٤٠ مليم لا يستند الى أساس من الواقع او القانون وبالتالي يكون الطعن في غير محله ويتمين لذلك رفضه مع الزام الجهة الادارية بالمصروفات.

(طعن رقم ١٦٢٤ لسنة ٣١ ق جلسة ١٧/١/١٩٨٩)

قاعدة رقم (١٤٣)

المبدأ : لجهة الادارة سلطة تقديرية في تقرير التنفيذ على حساب المتعاقد معقد المقصر بتنفيذ التزامه وفقا لقاعدة تنفيذ الالتزام عينيا - تقوم جهة الادارة بالتنفيذ بنفسها وعلى حساب المتعاقد المقصر في تنفيذ الالتزام وتحت مسؤوليته - دون ان تلجأ في ذلك الى القضاء ضمانا لحسن سير المرافق العامة - طبقا للمادة ٤٩ من لائحة المناقصات والمزايدات الصادرة بالقرار الوزاري رقم ٥٤٧ لسنة ١٩٥٧ جهة الادارة تلزم المتعاقد معهما المقصر في تنفيذ التزامه بما يطرأ على تنفيذ العملية من فروق في الاسعار او المصروفات التي تكبدها نتيجة التنفيذ على حسابه . حق الجهة الادارية في ذلك ليس نهائى اذ يجوز للمتعاقد مع جهة الادارة ان ينازعها في ذلك - متى كان الطلب في الدعوى مبنيا على العقد الادارى وتحكمه نصوص هذا العقد فانه يتعين الا يخالف شروط هذا العقد او الطابع المميز لهذه الشروط او الاحكام العامة المتعلقة بالمسؤولية العقدية - للمحكمة الادارية العليا ان تتصدى لمسألة اجراء التنفيذ على حساب المتعاقد مع جهة الادارة ولو لم تكن مطروحة امام محكمة القضاء الادارى اذا كان النزاع في الدعوى متعلقا في مصادرة التأمين النهائى او بمطالبته التعويض عن الاضرار التي قد تكون قد اسببته نتيجة حرمائه من اتمام التنفيذ - اختصاص القضاء الادارى بمنازعات العقد الادارى هو اختصاص شامل ومطلق لاسل هذه المنازعات وما يتفرع عنها.

المحكمة : ومن حيث انه متى كان ما تقدم، فانه ولئن كان لجهة الادارة الطاعنة سلطة تقديرية في تقرير التنفيذ على حساب التعاقد معها المقصر بتنفيذ التزامه تطبيقا لقاعدة تنفيذ الالتزام عينا حيث تقوم جهة الادارة بالتنفيذ بنفسها وعلى حسابه وتحت مسؤوليته بدون ان تلجأ في ذلك الى القضاء فسمانا لحسن سير المرافق العامة واطراد سيرها وضعا من تعطلها بما قد يعرض المصلحة العامة للضرر اذا توقعت هذه المرافق، وفي هذه الحالة تلزمه بما قد يطرأ على تنفيذ العملية من فروق في الاسعار او المصروفات التي تكبدها نتيجة التنفيذ على حسابه طبقا للمادة ٩٤ من لائحة المناقصات والمزايدات الصادرة بالقرار الوزاري رقم ٤٤٧ لسنة ١٩٥٧ - والمعمول بها في تاريخ قيامها بالتنفيذ على حساب الماطعون ضده، فانه ولئن كان ذلك الا ان حقها في ذلك ليس نهائيا اذ يجوز للمتعاقد مع جهة الادارة دائما ان ينازعها في ذلك بما لا يجهل للمبالغ التي تطالبه بها نتيجة للتنفيذ على حسابه ونصف المبالغ معلومة المقدار، كما ان لجوئها الى القضاء للحصول على حكم يقضي بالزامه بتلك المبالغ اذا لم تكف المبالغ المستحقة له لديها او قيمة التأمين النهائي للوفاء بها، يجعل للمحكمة في هذه الحالة ان تبسط رقابتها القانونية لبحث اسس تحديد هذه المبالغ للتحقق مما اذا كان هذا الاجراء وهو التنفيذ على حساب المتعاقد معها لا يخالف قواعد القانون التي تحكم العقود الادارية وهو ما يتصل برقابة المشروعية ومصدرها أن مناط الطلب في دعوى العقود الادارية هو دائما الا يخالف الطابع الخاص المميز للفقد الاداري او الاحكام العامة في المسؤولية العقدية، فمتى كان الطلب في الدعوى مبينا على العقد الاداري وتحكمه نصوص هذا العقد، فانه يتعين الا يخالف شروط هذا

العقد او الطابع المميز لهذه الشروط او الاحكام العامة المتعلقة بالمسئولية العقابية بصفة عامة. ومن مظاهر الرقابة القانونية التي تفرضها المحكمة في مجال بحث أسس سلامة اجراء التنفيذ على حساب المتعاقد معها، انه اذا اشترت الادارة الاصناف التي قصر المتعهد في توريدها، الا تكون هذه الاصناف مغايرة للاصناف المتعاقد عليها وان تتحقق المحكمة ايضا من عجز المتعاقد مع جهة الادارة عن التنفيذ، وكلها امر يتعلق باسس المطالبة، وكذلك تتحقق المحكمة عما اذا كانت جهة الادارة قد ايقظت في هذه الحالة على العلاقة التعاقدية القائمة بينها وبين المتعاقد معها ذلك انه - كما تقدم - فان التنفيذ على حساب المتعاقد المقصر انما هو تطبيق لقاعدة تنفيذ الالتزام عينا تقوم به جهة الادارة عند امتناع المتعاقد معها او اخلاله بتعهده ضمانا لحسن سير المرافق العامة وتحقيق المصلحة العامة، ولا يحد بذاته عقوبة توقيع عليه بسبب اخلاله بالتزامه، ومن ثم فانها تحل محل التعاقد معها فيما لم ينفذه من العقد على حسابها وتحت مسؤوليته. كما ان للمحكمة الادارية العليا ان تصدى لمسألة اجراء التنفيذ على حساب المتعاقد مع جهة الادارة ولو لم تكن مطروحة امام محكمة القضاء الاداري اذا كان النزاع في الدعوى متعلقا في مصادرة التأمين النهائي في هذه الحالة او بمطالبته التعويض عن الاضرار التي تكون قد اصابته نتيجة حرمانه من اتمام التنفيذ، باعتبار ان المسألتين كلا واحدا لا يتجزأ ومرد ذلك الى ان اختصاص القضاء الاداري بمنازعات العقد الاداري انما هو اختصاص شامل ومطلق لاصل هذه المنازعات وما يتفرع عنها.

ومن حيث انه متى تبين مما تقدم ان المبالغ التي تحددها جهة الادارة بصحيفة الدعوى وتطلب الحكم بالزام المتعاقد

معها يدفعها اليها نتيجة للتنفيذ على حسابها، تفرض المحكمة رقابتها القانونية في شأن الاسس التي استندت اليها في تحديدها لهذه المبالغ فانه من ثم فلا حجاج لما تستند اليه الجهة الادارية الطاعنة في طعنها المائل بالقول انها لم تطلب من محكمة القضاء الادارى في صحيفة الدعوى تقدير الخسائر التي تكبدها في قيامها بتنفيذ العقد على حساب المطعون ضده، وانما اكتفت بأن طلبت الحكم بالزامه بدفع مبلغ حددته بنفسها سلفا قبل رفع الدعوى، وبالتالي كان معلوم المقدار وقت رفع الدعوى بحسبان ان المشرع قد خولها سلطة هذا التحديد وان حقها في هذا الشأن من حقوق الامتياز التي تتمتع بها في العقود الادارية كسلطة ادارية دون اللجوء الى القضاء في هذا التحديد.

ومن حيث انه فضلا عما تقدم، فان المقصود من الزام المتعاقد مع جهة الادارة بفريق الاسعار التي تكون قد تحملتها نتيجة للتنفيذ على حساب المتعاقد معها، انما هو مواجهة الاضرار التي لحقت جهة الادارة من جراء خطأ المتعاقد معها، وهو على هذا الوجه يعتبر بمثابة تعويض لها عن تلك الاضرار، والاصل في التعويض عن الضرر سواء في العقود المدنية او العقود الادارية ان القاضى هو الذى يقدره حسبما نصت عليه المادة ١٧٠ من القانون المدنى بأن (يقدر القاضى مدى التعويض عن الضرر الذى لحق المضرور....)، الامر الذى لايجعل المبلغ المطالب به في الدعوى الصادر فيها الحكم المطعون فيه معلوم المقدار.

ومن حيث انه تأسيسا على ما تقدم، فان المبلغ المطالب به في الدعوى المقامة من الجهة الادارية الطاعنة لا يكون معلوم المقدار، وبالتالي لا يستحق عنه فوائد قانونية من تاريخ

المطالبة القضائية، مادام ان للقضاء الادارى ان يفرض رقابته القانونية فى بحث الاسس التى استندت اليها جهة الادارة فى تحييدها، واذ ذهب الحكم المطعون فيه الى هذه النتيجة وقضى برفض طلب الجهة الادارية الطاعنة الزام المظنون ضده بالفوائد القانونية عن ذلك المبلغ من تاريخ المطالبة القضائية، فان الحكم المطعون فيه لا يكتن قد خالف القانون فيما انتهى اليه بهذه النتيجة، ويكون النعى عليه غير قائم على اساس سليم من القانون متعين الرفض.

(طعن رقم ٢٠٧٤ لسنة ٢٤ فى جلسة ١٩٩١/١/٧)

المبحث السادس

جزاء مخالفة المتعاقد بالتزامه بالضمان

قاعدة رقم (١٤١)

المبدأ : المتعاقد بالضمان تبعا لمدة الضمان المحددة بالعقد - تدور مدة الضمان وجودا وعدما مع مدة سريان العقد فلا تنتهي الا بانتهاء المدة المحددة لتمام تنفيذه بما فيها الامتداد الذي اتفق عليه الطرفان عند تعديل العقد - اخلال المتعاقد بهذا الالتزام يستوجب مصادرة خطاب الضمان.

المحكمة : ومن حيث انه يبين من الاطلاع على ملف العملية ان الجهاز محل التعاقد وجدت به الاعطال في دائرة التبريد. وقد قامت الجامعة باخطار الشركة برقيا لسرعة ايفاد مندوب لانتهاء اعمال الاصلاح حسب الثابت من صور البرقيات المرفقة بحافظة مستندات الجامعة المرسله بتاريخ ١٠/٢/١٩٨٦، ٢١/٢/١٩٨٦، ٤/٣/١٩٨٦.

ومن حيث ان الجامعة كانت قد اعدت تقريراً اشتمل على العيوب الموجودة بالجهاز. وقد اطلع عليه مندوب الشركة الفني الذي حضر الى الجامعة في ٢٠/٣/١٩٨٥، وتعهد بمد فترة الضمان لمدة سنة اخرى وقد حررت صيغة هذا التعهد على النحو التالي.

أتعهد أنا وكيل شركة اولف ايريك الالمانية بقيمة تشغيل الجهاز والمورد بمعرفتنا لجامعة اسيوط لمعمل المركز لمدة سنة من تاريخ هذا الخطاب (٢٠/٣/١٩٨٥) وفي حالة حدوث عطل خلال هذه الفترة نتعهد بارسال مندوبين عنا لاصلاحه خلال اسبوع من اخطارتنا.

ومن حيث انه واثن كانت مدة الضمان محددة فصا في العقد على النحو المقيّد اتفا فيى نصوصه الا انها تدور وجوداً

وعندما مع مدة سريانه فلا تنتهى الا بانتهاء المدة المحددة لتمام تنفيذه ومن الواضح ان الضمان قد امتد بموجب هذا التعهد فى مدة سنة من تاريخه الذى يعد تعديلا للعقد قدمته الشركة المطعون ضدها بعد اطلاع مندوبها او وكيلها على تقرير لجنة الفحص والتدريب وطبيعة الحال بعد اقتناعه لما ورد به من عيوب موجودة بالجهاز وبذلك فان مدة التأمين تمتد باتفاق طرفى العقد، الى سنة تالية لتاريخ قيد التعهد من جانب الشركة بامتداد مدته.

ومن حيث ان الجامعة قد ارسلت عدة برقيات على النحو السالف ذكره تطلب فيها تطبيق التعهد بالضمان وتنبيه الى العيوب الموجودة بالجهاز ولكن الشركة المطعون ضدها لم تستجيب لها ولم تنفذ ما تعهد به وكيلها، فمن ثم يكون ركن التقصير ثابتا فى حقها بما يتيح للجامعة ان تقوم بمصادرة خطاب الضمان والذى تم قبل انتهاء فترة الضمان فى ١٩٨٦/٢/١٩ وباعتبار ان خطاب الضمان هو ضد 'ان لحسن تنفيذ العقد خاصة واذا وضع فى الاعتبار اخلال المتعاقد بالتزاماته فى الدعوى الماثلة، ومن ثم تكون جهة الادارة قد استعملت سلطتها التقديرية بون تعسف فى استعمال ذلك الحق.

ومن حيث انه متى كان ما تقدم، فان مصادرة خطاب الضمان وهو الاجراء الذى قامت به الجامعة يعد استعمالا لحقها المنصوص عليه فى العقد ولقيام موجبة ويكون بهذه المثابة صحيحا وقائما على سببه الذى يسوغه فى الواقع وفى القانون وخلال الاجل المحدد له، فهو على هذا الاساس فى محله ولا اساس تبعا لذلك للدعوى بطلب الغائه واسترداد قيمته.

- 188 -

ومن حيث أن الحكم المظنون فيه قد تقيد إلى غير هذا
المذهب فإنه يتبين بالاطلا جديرا بالإلغاء مع تشغيل الشركة
المظنون مسجلا المصروفات.

(عن رقم ٢٥٨٠ لسنة ٢٢ في ٢٨/٢/١٩٨٨)

الفرع الرابع

مسئولية الادارة التعاقدية

قاعدة رقم (١١٥)

المبدأ : العقد الادارى يولد التزامات تعاقدية - يجب على الادارة احترامها -
خلال الادارة بالتزاماتها هذه يشكل ركن الخطأ فى جانبها - تحقق ضرر
وتوافر علاقة السببية بين الخطأ والضرر يرتب مسؤولية الادارة التعاقدية -
منح الشركة المصرية للتعمير والانشاءات السياحية بالمنتزه والمقطم امتياز
مباشرة الميسر ومختلف انواع اللعب بالمنتزه والمقطم - تعهد جهة الادارة
بمانحة الامتياز بعدم الترخيص طوال مدة سريان العقد مع الشركة المذكورة
بمنشآت اللعب القمار فى مناطق الاستغلال المذكورة او بالقرب منها - ثم
الترخيص فيما بعد لفنادق شيراتون وشبرد وسيسيل وميريديان بممارسة
العب القمار بالمخالفة لاحكام عقد الاستغلال مع الشركة المذكورة التى
سبق ان منحت هذا الامتياز يشكل ركن الخطأ فى المسؤولية التعاقدية
للادارة - وزارة الاسكان والمرافق هى مانحة الالتزام المذكور. وهى ايضا
المخالفة لاحكام هذا الالتزام. وهى ثم هى المسؤولة عن الترخيص - رفح
الدعوى على وزارتى السياحة والتعمير والمجتمعات الجديدة يكون رفعا لها
على غير ذى صلة.

المحكمة : ومن حيث انه بالنسبة للموضوع فان الثابت من
الاوراق انه بموجب عقد الاستغلال المؤرخ ١٩٥٤/١١/٩
والاتفاق الملحق به فى ١٩٥٥/٤/١٤ منحت الشركة الطامنة
منطقة قصر المنتزه بالاسكندرية وملحقاته لاستعمالها كمركز
سياحى عالمى كما حصلت على امتياز منطقة جبل المقطم
لتعميرها وجعلها منطقة سكنية وتضمن العقد تعهد الشركة
باقامة كازينو عالمى للعب القمار بمدينة المقطم ومنحت
ترخيصا بمباشرة الميسر ومختلف انواع اللعب بالمنتزه
وتعهدت وزارة الشئون البلدية والقروية مانحة الامتياز بالا

تبريحي طوال مدة سريان العقد بمتشآت للعب القمار في مناطق الاستغلال أو بالقرب منها وانتهت محكمة القضاء الإداري في حكمها الصادر في ١٩٨١/١/١١ إلى أن الثابت أن الحكومة رخصت لفنادق شيراتون وشبرد وسيسل وميريديان لممارسة ألعاب القمار بالمخالفة لأحكام عقد الاستغلال مع الشركة الطاعنة ومن ثم تكون الحكومة قد ارتكبت خطأ يلزم من ارتكبه بالتعويض إن كان له مقتضى وترتب عليه ضرر وتوافرت علاقة السببية بينه وبين الخطأ ولتحديد قدر هذا الضرر نبت المحكمة مكتب خبراء وزارة العدل للاطلاع على سجلات الشركة المدعية وما تقدمت من مستندات لبيان نخلها قبل وبعد التصريح للغير بالقاهرة بمزاولة ألعاب القمار وبيان مدى ما أصابها من ضرر من جراء هذا التصريح وقد انتهى مكتب الخبراء لوزارة العدل في تقديره إلى أن دخل الشركة المدعية من ألعاب القمار لم تنخفض بعد التصريح لغيرها بمزاولة هذا النشاط إذ بينما كان سنة ١٩٦٥ مبلغ ٦٧٢٥٨ جنيه أصبح في سنة ١٩٧٦ يصل إلى ٢٤٧٧٤٧ جنيه ونسب الخبير في تقديره إلى أن التصريح لفندق شيراتون لممارسة ألعاب القمار قد فوت على الشركة المدعية كسب باعتبارها محتكرة وصاحبة حق الامتياز في ممارسة هذا العمل في حدود القاهرة والجيزة وانتهى إلى أن مافات الشركة من كسب يقدر بنسبة ٢٪ من دخل فندق شيراتون في هذا المجال ويساوي ١٤٥٩١٥٠ جنيهها.

ومن حيث أنه من المسلم به أن العقد الإداري شأته في ذلك شأن كافة العقود يولد التزامات تعاقدية يجب على الإدارة احترامها وتعميق لقيام مسئولية الإدارة توافر أركانها وهي الخطأ متسبلاً في إخلال الإدارة بالتزاماتها التعاقدية وتحقق الضرر وتوافر علاقة السببية بين الخطأ والضرر. ولما كان

المستفاد من الاوراق ان وزارة الاسكان والمرافق (والتي حلت محل وزارة الشؤون البلدية والقروية مانتحة الالتزام، قد رخصت للفندق شيراتون بممارسة نشاط القمار منذ سنة ١٩٧٠ ولم تكن وزارة السياحة والشركة المصرية العامة للفنادق (ايجوث) طرفا في عقد الالتزام ومن ثم فإن وزارة الاسكان والمرافق باعطائها فندق شيراتون الترخيص بممارسة نشاط القمار هي المسئولة باعتبارها مانتحة الالتزام عن الاخلال بالتزاماتها التعاقدية المخصوص عليها في البند ٥٥ من العقد المبرم في ١٩٥٤/١١/٩ والاتفاق الملحق به في ١٩٥٥/٤/٦ التي تحظر على الحكومة منذ تاريخ هذا العقد الترخيص بكازينوهات مماثلة بمنطقة المقطم او القاهرة او محافظة الجيزة كما ان كلا من وزير السياحة ووزير التعمير والمجتمعات الجديدة لاشان لهما بالخراع المائل باعتبار ان وزارة الاسكان والمرافق كما سبق القول هي مانتحة الالتزام للشركة المدعية مما يجبر مع النفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذي صفة بالنسبة لهذه الاطراف في محله متعيئا بقوله.

ومن حيث انه بالنسبة لركن الضرر فان الثابت من الاطلاع على تقرير الخبير ان الحاضر من الشركة المدعية قرر صراحة في محاضر الاعمال انه قصر طلباته في التعمير من جراء التصريح للفندق شيراتون فقط بممارسة اعمال القمار وقد جاء في تقرير الخبير ان مثل الشركة المدعية من ألعاب القمار لم ينخفض بعد التصريح لتجديدها وحاولته هذا النشاط فضلا عن انها زادت ممارسة ألعاب القمار بالفندق شيراتون بعد اعتبار جبل المقطم منطقة عسكرية نظرا حرب سنة ١٩٦٧ او بينما كان هذا الدخل سنة ١٩٦٥ يتقدر بمبلغ ١٧٢٥٨ نجده في سنة ١٩٧٦ يحل الى ٢٤٧٧٤٧ وهذا يرجع الى عدة عوامل

منها حالة الاستقرار يعد انتهاء حوب سنة ١٩٦٧ وما تبعه من ازدهار السياحة وسياسة الانفتاح الاقتصادي ولاشك ان الشركة المدعية قد اسايها ضرر نتيجة التصريح لفندق شيراتون بممارسة ألعاب القمار الا انه لاوجه لما ذهب اليه الخبير من تقرير ما فات على الشركة من كسب بنسبة ٣٪ من إيرادات نشاط القمار في فندق شيراتون فذلك يعد تقديرا جزافيا لايستند الى اساس سليم او ان التصريح بممارسة نشاط القمار لفندق شيراتون او عدم التصريح به لايعنى ان رواد هذا الفندق او نسبة منهم كانوا سيزاولون لعب الميسر في كازينو المقطم ومن ثم فان الحكم المطعون فيه بتحديد مبلغ ٥٠.٠٠٠ خمسين الف جنيه كتعويض للشركة المدعية يكون سليما في تقديره الا ان هذا التعويض تلتزم به وزارة الاسكان والمرافق وحدها باعتبارها انها الجهة الادارية مانحة الالتزام وهي التي خالفت نصوص عقد الاستغلال ولاشأن لوزارة السياحة في الامر اذ انها لم تكن طرفا في عقد الاستغلال منذ باني الامر مما يتعين معه رفض الدعوى قبلها.

(طعن رقم ١٦٧٥/١٩٥٦ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٣/٢/١٩٩٠)

الفصل الرابع بعض أنواع العقود الادارية

الفرع الاول

عقد المقاولة

قاعدة رقم (١٤٦)

المبدأ : معيار البطء فى تنفيذ الاعمال الذى يبرز سحب العنفل من
المقاول يقتضى تحديد تاريخ البدء فى التنفيذ وبيان مدى تجاوب المقاول فى
تنفيذ الاعمال المسندة اليه - مرور فترة وجيزة بعد البدء فى التنفيذ دون ان
يتضح ان ثمة مخالفة يمكن نسبتها للمقاول لا يصلح سببا لسحب الاعمال
منه.

المحكمة : ومن حيث انه عن الطعن رقم ١٨٦٨ لسنة ٢٠
ق.ع المرفوع من الجهة الادارية بطلب الغاء الحكم المطعون
فيه فيما قضى به من الزامها بأن تدفع للمقاول مبلغ
١٧٠٤١٠٠ جنيه واجراء المقاصة بين هذا المبلغ وما حكمت به
المحكمة من مبالغ الزمت المقاول بأدائها للجهة الادارية
فالبادى من طلباتها الختامية انها قصرت طعنها على هذه
الخصوصية تأسيسا على ان هذا القضاء قد جاء مخالفا
لصحيح حكم القانون.

ومن حيث ان الفصل فى هذا الطعن يستوقف على بيان
التاريخ الذى تسلم فيه المطعون ضده فى هذا الطعن موقع
العمل، وما اتفق عليه الطرفان ليكون تاريخ بدء التنفيذ، وفى
هذا الخصوص يبين من الرجوع الى حافظة مستندات المقاول
المطعون ضده المودعة فى الدعوى رقم ٢٩٧٢ لسنة ٢٠١٥
بجلسة ١٩٨١/١٢/١٠ تحضير انها قد تضمنت صورة من
محضر تسليم الموقع المحرر فى ٢٠/٤/١٩٨٠ فى حضور

المهندس،، ويبين انه تم تسليم المطعون ضده موقع خط المجارى الخاص بالعمارات السكنية بقطر خاليا من جميع العوائق والموانع على اعتبار هذا التاريخ بداية للتنفيذ. والثابت ان هذا المحضر الذى لم تدحضه الجهة الادارية قد حرر عقب ما دار بين الجهة الطاعة والمطعون ضده من انذارات ومكاتبات تتعلق بتكليف المقاول بإزالة العوائق والموانع على نفقة الجهة الادارية، وعلى ذلك فلا تثير على الحكم المطعون فيه ان هو اعتد بهذا التاريخ بدما للتنفيذ ارتضته الجهة الادارية بحيث ينتهى موعد التنفيذ فى ١٩٨٠/٦/١٩ باعتبار مدة التنفيذ حسبما ورد فى العقد شهران، وعلى ذلك فاذا استبان ان الانذار الموجه الى المقاول بسحب الاعمال قد وجه اليه بتاريخ ١٩٨٠/٤/٢٥ اى بعد بدء التنفيذ بحوالى خمسة ايام ويون ان يتضح ان ثمة مخالفة يمكن نسبة وقوعها الى المقاول حتى هذا التاريخ، فضلا عن انه من غير المستساغ القول بأن جهة الادارة قد استبانته خلال هذه الفترة الوجيزة عدم تجاوب المقاول فى التنفيذ، فيكون الحكم المطعون فيه اصاب وجه الحق اذ خلص مما تقدم الى ان قرار سحب الاعمال الذى ابلغ به المقاول المطعون ضده قد صدر بالمخالفة لاحكام لائحة المناقصات والمزايدات، وانه يتعين بناء على ذلك الزام الجهة الادارية بقيمة الاعمال التى نفذها المقاول المطعون ضده، فضلا عما سبق له دفعه من تأمينات عند التعاقد. وبذلك يكون الحكم المطعون فيه قد جاء فيما قضى به فى هذا الشأن صحيحا مطابقا مع احكام القانون محمولا على اسبابه المستمدة من اصول الاوراق والمستندات.

(طلعن رقم ١٧٨٦ لسنة ٢٠ ق جلسة ١٩٨٦/١/١٨)

قاعدة رقم (١٤٧)

المبدأ : ملأى المواد ٦٥٨، ٦٦١، ٦٦٢ من القانون المأنى أنه فى حالة وجود مقابلة من الباطن فالأصل ألا تقوم علاقة مباشرة بين رب العمل والمقاول من الباطن أذ لا يربطهما أى تعاقد والتزام رب العمل قبل المقاول الأصلى يكون مقصورا على أداء الأجر المتفق عليه فى عقد المقابلة الأصلى.

من شروط الظرف الطارئ الذى يبرز مساهمة المتعاقد الأخر فى تحمل بعض أعبائه أن يكون هذا الظرف غير متوقع وقت التعاقد وأن يؤدى إلى قلب الاقتصاديات العقد: رأسا على عقب.

الفتوى : أن هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ٢ من ديسمبر سنة ١٩٨٦، فاستعرضت المادة ٦٥٨ من القانون المأنى التى تنص على أنه «..... وليس للمقاول إذا ارتفعت أسعار المواد الأولية وأجور الأيدى العاملة أو غيرها من التكاليف أن يستند إلى ذلك ليطالب بزيادة الأجر ولو بلغ هذا الارتفاع حدا يجعل تنفيذ العقد عسيرا. على أنه إذا انهار التوازن الاقتصادى بين التزامات كل من رب العمل والمقاول بسبب حوادث استثنائية عامة لم تكن فى الحسبان وقت التعاقد، وتداعى بذلك الأساس العالى لعقد المقابلة جاز للقاضى أن يحكم بزيادة الأجر أو بفسخ العقد، وتنص المادة ٦٦١ من هذا القانون على أنه «يجوز للمقاول أن يكل تنفيذ العمل فى جملة أو فى جزء منه إلى مقاول من الباطن إذا لم يمنعه من ذلك شرط فى العقد أو لم تكن طبيعة العمل تقتضى الاعتماد على كفايته الشخصية.

ولكنه يجئى فى هذه الحالة مسئولوا عن المقاول من الباطن قبل رب العمل، كما تنص المادة ٦٦٢ من ذات القانون على أن «يكون للمقاول من الباطن حق مطالبة رب العمل مباشرة بما

لايجاوز القدر الذى يكون مدينا به للمقابل الاصلى وقت رفع الدعوى.....» واستعرضت الجمعية العمومية المادة ١١٩ من قانون العمل الصادر بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ التى تنص على انه «يجب على صاحب العمل فى جميع الاحوال التى لايسرى فيها حكم الاغلاق الاسبوعى ان يمنح كل عامل راحة اسبوعية لاتقل عن اربع وعشرين ساعة متتالية» وتنص المادة ١٣٧ من قانون العمل انحالى الصادر بالقانون رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ على انه «يجب على المنشآت التى لايسرى عليها حكم الاغلاق الاسبوعى ان تنظم مواعيد العمل بها بحيث يحصل كل عامل على راحة اسبوعية لاتقل عن اربع وعشرين ساعة بعد ستة ايام متصلة على الاكثر.

وتكون الراحة الاسبوعية فى جميع الاحوال مدفوعة الاجر» واستعرضت الجمعية العمومية كذلك المادة ١ من القانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٧٤ بشأن تحديد الحد الأدنى لاجور العاملين بالقطاع الخاص والتى تنص على ان «يكون الحد الأدنى للاجر الشامل الذى يتقاضاه العامل الخاضع لاحكام قانون العمل ...

وفى الاحوال المبينة بالفقرتين السابقتين تكون الراحة الاسبوعية مدفوعة الاجر».

كما اطلعت لجمعية العمومية على النسخة الانجليزية من العقد المشار اليه المبرم بين هيئة كهرياء مصر وشركة «جنرال اليكترىك» وتبين لها ان المادة الرابعة منه تقضى بان المبالغ المتفق عليها هى مقابل اعمال ولجميع المواد والاعمال والتكاليف والتنفقات بل والتلقيات التى قد تطرأ وعن جميع الامور والافعال التى تحدث حتى اكتمال موضوع التعاقد ماعدا التخفيضات التى تصدر بها اوامر اضافية من الهيئة. واطلعت

الجمعية العمومية ايضاً على عقد المساواة من الباطن المبرم بين شركة «جنرال اليكتريك» وشركة «ساديلي» حيث نصت المادة السابقة منه على انه «..... وسوف تعتبر التغييرات في القوانين واللوائح والتشريعات التي تحدث بعد ٢٠ يناير سنة ١٩٧٩ مبرراً لتغيير الاسعار او الجداول حسب الاحوال على ان تكون متفقاً عليها بين اطراف التعاقد».

ومن حيث ان مفاد نصوص القانون المبنى سالف الذكر انه في حالة وجود مساواة من الباطن فالاصل الا تقوم علاقة مباشرة بين رب العمل والمساوول من الباطن اذ لا يريد هما اي تعاقد، والتزام رب العمل قبل المساوول الاصلى يكون مقصوراً على اداء الاجر المتفق عليه في عقد المساواة الاصلى، ولما كان الثابت في خصيص الموضوع المائل ان عقد المساواة المبرم بين هيئة كهرياء مصر (رب العمل) وشركة «جنرال اليكتريك» (المساوول الاصلى) لم يخول لهذه الشركة الحق في المطالبة بزيادة اسعار العقد او الجداول نتيجة لزيادة الاجور التي تطرأ بمقتضى قوانين او لوائح، بل على العكس ورد في المادة الرابعة سالف الذكر من هذا العقد ان الثمن المتفق عليه هو مقابل كاف وعرض للشركة عن جميع المهعات والاعمال والنفقات وغيرها حتى تمام التنفيذ، اما ما ورد في البند السابع من عقد المساواة من الباطن المبرم بين شركة «جنرال اليكتريك» وشركة «ساديلي» من ان تعتبر التغييرات في القوانين واللوائح والتشريعات التي تحدث فيما بعد ٢٠ يناير سنة ١٩٧٩ مبرراً لتغيير الاسعار او الجداول حسب الاحوال، فانه لا يلزم هيئة كهرياء مصر لانها تعتبر - على ما سلف بيانه - بين الغير - بحسب الاصل - بالنسبة لهذا العقد ومن ثم لا تنصرف اليها اثاره.

ومن حيث انه لا يغير مما تقدم القول بأن مطالبة المقاول من الباطن المقاول الاصلى بزيادة المبالغ المتفق عليها بينهما نتيجة لصدر قانون العمل المشار اليه يعد ظرفا طارئا يبرر الزام هيئة كهرباء مصر بدفع تلك الزيادة، ذلك لأن من شروط الطرف الطارئ الذي يبرر مساهمة المتعاقد الاخر في تحمل بعض اعبائه ان يكون هذا الطرف غير متوقع وقت التعاقد وان يؤدي الى قلب اقتصاديات العقد راسا على عقب. ولما كان الثابت ان تبدأ الاجازة مدفوعة الاجر قد تقرر في القانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٧٤ المشار اليه بشأن تحديد الحد الأدنى لاجور العاملين بالقطاع الخاص، اي انه كان معلوما لطرفي عقد المقابلة الاصلى المبرم في ١٧/٤/١٩٧٩ وقت التعاقد، ومن ثم فان الزيادة المدعاة في قيمة تكاليف العقد نتيجة لتقرير مبدأ الاجازة مدفوعة الاجر لاتعد ظرفا طارئا.

وبناء على ذلك لا يمكن اعتباره مطالبة شركة «ساديملى» لشركة «جنرال اليكتريك» بالزيادة المشار اليها ظرفا طارئا يبرر مطالبة شركة «جنرال اليكتريك» لهيئة كهرباء مصر بتلك الزيادة.

لذلك : انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى "الفتوى والتشريع الى عدم احقية شركة «جنرال اليكتريك» في مطالبتها لهيئة كهرباء مصر بما قيمته ١٥٪ من اتعاب التركيب بمحطة كهرباء ابوسلطان وذلك لزيادة اعباء التكاليف نتيجة لصدر قانون العمل الصادر بالقانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٨١ المتضمن ان تكون الراحة الاسبوعية في جميع الاحوال مدفوعة الاجر.

(ملف رقم ١٧/١/٤٧ - جلسة ١٩٨٦/١٢/٣)

المادة رقم (١٤٨)

المبدأ : مدة ضمان المقاول لها يقيدها من مبانى او منشآت هي عشر سنوات تبدأ من تاريخ تسليمه العمل الذى قام بتنفيذه الى صاحبه . لا عبرة فى هذا المجال بتاريخ التسليم المرفق الذى سبق المعايمة الأخيرة التى يعقبها التسليم النهائي . فذلك التاريخ هو الذى يحسب منه مدة الضمان المحددة بسنة واحدة طبقا لنص المادة (٩٨) من لائحة المناقصات والمزايدات الملغاة . نتيجة ذلك لا يخل التسليم المرفق بضممان المقاول الذى يبدأ من تاريخ التسليم النهائي .

المحكمة : ومن حيث انه عن وجه الطعن القائم عن سقوط الحق فى رفع دعوى الضمان ضد الطاعن وغيره من اوجه الطعن الاخير فالثابت من ملف عملية انشاء المخبز الالى (ملف رقم ١٤٩/١٠/١) المودع ملف الطعن ان الطاعن تعاقد بتاريخ ١٩٦٧/٤/٩ مع محافظ دمياط ورئيس مجلس المدينة على تنفيذ عملية انشاء فرن نصف الى بدمياط حسب الشروط والمقاييس الواردة ببيان اعمال هذا العقد مقابل مبلغ ٩٦٧٨٣٤٠ جنيها على ان يقوم بتنفيذ العملية فى مدة ستة شهور من تاريخ استلام الموقع ونص العقد على ان يلتزم المقاول بتنفيذ ما ورد بشروط ومواصفات العملية ونص فى البند ه على ان هذه العملية تخضع تماما للشروط العامة للعمليات والمواصفات الفنية المعمول بها بوزارة الاسكان والمرافق واحكام لائحة المناقصات والمزايدات والقرارات المعدلة لها . ويمقتضى البند (١٠) يقر المقاول بضمان العملية لمدة سنة من تاريخ الاستلام الابتدائى مع عدم الاخلال بمدة الضمان المنصوص عليها فى القانون المدنى . وقد نصت المادة ٦٥١ من القانون المدنى على أن (١) يقضى المهندس للمعماري والمقاول متضامنين ما يحدث خلال عشر سنوات من تهدم كلى او جزئى فيما شيده من مبان او قناصر من منشآت

ثابتة اخرى وذلك ولو كان التهدم ناشئاً عن عيب في الارض ذاتها..... (٢) ويشمل الضمان المنصوص عليه في الفقرة السابقة ما يوجد في المباني والمنشآت من عيوب يترتب عليها تهديد متانة البناء وسلامته. (٣) وتبدأ مدة السنوات العشر من وقت تسلم العمل..... كما نص في المادة ٦٥٤ على ان «تسقط دعاوى الضمان المتقدمة بانقضاء ثلاث سنوات من وقت حصول التهدم او انكشاف العيب» ومؤدى ذلك ان مدة ضمان المقاول لما يقيمه من مباني او منشآت هي عشر سنوات تبدأ من تاريخ تسليمه العمل الذي قام بتنفيذه الى صاحبه. واساس هذا الضمان هو النص الوارد في المادة ٦٥١ من القانون المدنى والذي احوال اليه العقد المبرم مع الطاعن، كما احوالت اليه المادتين ٩٨، ٩٩ من لائحة المناقصات والمزايدات المنطبقة في هذه المنازعة. ولعبرة في هذا المجال بتاريخ التسليم المؤقت الذي سبق المعاينة الاخيرة التي يعقبها التسليم النهائي، فذلك التاريخ هو الذى يحسب منه مدة الضمان المحددة بسنة واحدة طبقاً للمادة ٩٨ من اللائحة المذكورة. ولايخل هذا الضمان بضمان المقاول الذى يبدأ من تاريخ التسليم النهائي. والى هذا المعنى اشارت المادة ٩٨ سالفه البيان فنصت على ان «يضمن المقاول الاعمال موضوع العقد وحسن تنفيذها على الوجه الاكمل لمدة سنة واحدة من تاريخ التسليم المؤقت وذلك دون اخلال بمدة الضمان المنصوص عليها بالقانون المدنى. والثابت من ملف العملية وسائر اوراق الطعن ان مبنى القرن موضوع التعاقد قد سلمه الطاعن الى الجهة الادارية تسليمًا مؤقتًا في ١٩٦٨/٧/٩ وتم تسليمه نهائيًا في ١٩٦٩/٨/٥ وبلغت قيمة ختامى العملية ١١٦١٧٣٢٩ جنيهًا ثم اتضح ان بالمبنى عيوباً جوهرية لم تنكشف من الناحية الهندسية والفنية الا

بالمعاينة التي أجرتها اللجنة الفنية في ١٦/١٢/١٩٧٧:
فاتضح لها وجود ترخيم وشروخ بخرسانة اسقف المبنى ذات
المنسوب الواطى بامقداد الواجهتين الامامية والخلفية نتيجة
سوء صرف مياه الانسطح، ووجدت شروخ بموائط المبنى تحت
البلاطات المعيبة. وتقرر اولاً: ازالة البلاطات المعيبة واعادة
عملها طبقاً للاصول الفنية. ثانياً: ترميم وتنكيس الشروخ
والحوائط. ثالثاً: معالجة السطح لجميع المبنى وذلك بوضع
طبقة عازلة من الاسفلتومين وخرسانة ميول وبلاط واسطح
لضبط السيول وتحسين الصرف ووقاية بلاطة السقف من تراكم
مياه الامطار. وتبع ذلك المعاينة الفنية التي تمت في
١٧/٢/١٩٧٧ التي اوضحت وجه الجسامة في عيوب المبنى من
ترخيم بالسقف وتاكل حديد التسليح بشدة وتساقط غطاء
الخرسانة وهبوط بانكسيات وتساقط بياض السقف والشروخ
النافذة به وبالحوائط، ثم محضر اثبات الحالة المؤرخ
١٦/١٢/١٩٧٧. ومن ثم تكون العيوب التي شابت المبنى قد
حدثت خلال مدة الضمان المحددة بعشر سنوات من تاريخ
التسليم النهائي الحاصل في ٥/٨/١٩٦٩، ولما كانت دعوى
الضمان قد رفعت ضد الطاعن بتاريخ ١٨/٧/١٩٧٨ اى قبل
انقضاء ثلاث سنوات على تاريخ انكشاف هذه العيوب على
الوجه السابق بيانه، فانها تكون قد اقيمت في الميعاد
القانوني، ويكون الطعن على الحكم من هذا الوجه غير سديد.
(طعنات ٤٤٥ و ٦٠٤ لسنة ٢٧ ق جلسة ٢٨/١١/١٩٨٧)

قاعدة رقم (١٤٩)

المبدأ : اذا تضمن العقد مخالفة لاحكام اللائحة . تكون العبرة باحكام
العقد نفسه.

المحكمة : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية

للقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة فى ١٩ من
ديسمبر سنة ١٩٩٠ فرأت ما يأتى:

١ - من الواضح من الوقائع ان جميع العطاءات التى قدمت
فى المناقصة اقترنت بتحفظات وأن صاحب العطاء الاقل
رفض، عند المفاوضة من قبل لجنة البت النزول عن تحفظاته،
فانتقلت الى مفاوضة صاحب العطاء التالى الذى
ضمن عطاؤه تحفظات منها انه تصرف مواد البناء اللازمة
للعملية من اسمنت مقاوم للكبريتات واسمنت بورتلاندى وحديد
وخشب بالاسعار المحددة وتؤدى له زيادة تطراً على اسعار
هذه المواد أثناء تنفيذ محل العقد، فوافق على قصر ذلك على
مادة «الحديد» بما قرره من ان ينصرف الحديد فقط بالاسعار
الرسمية، ووافقت اللجنة على ارساء العطاء عليه، بمراعاة
ذلك، واسند اليه فعلاً.

٢ - وليس فى ذلك بحسب المدلول الظاهر لعبارات خطابه
فى الخصوص، ما يفيد النزول عما اشترطه من الاصول على
سعر الحديد بالاسعار المحددة، بحسب ما يطرأ عليها من
زيادة بمقتضى القرارات الوزارية بتحديد سعره، اذ التنازل فى
الحقيقة وواقع الامر اقتصر على استبعاد ذلك بالنسبة الى
سائر مواد البناء التى تضمن عطاءه اشترط ذلك بالنسبة
اليها. ومن ثم بقيت مادة الحديد على الاصل، ولا يعدل عنه الى
تثبيت السعر، والتنازل عن اقتضاء ما يطرأ على تسعيره من
زيادة، اذ فى ذلك بعد عن حقيقة ما اراده، وليس فى تعبير
عنها على ما يستفاد من عطائه وما اقترنت به من تحفظات فى
الخصوص، ومن تنازل عن يحضه فيما عدا مادة الحديد، ما يفيد
ابعد من ذلك، فلا عبارة التنازل عن تحفظه فى خصوص اسعار
المواد الاخرى وقصره على هذه المادة، ما يدل بصريح لفظها او

دلالتة وهي تقوم على ما تعلقته به المفاوضة معه وما يدور حوله ونتيجتها، إذ ظاهر أنها اقتصرته على استبعاد المواد الأخرى، ولو أريد تقييد ما ورد بعطائه في الخصوص، بحيث يحمل على أنه يتضمن حذف مفهوم شرطه ونصه بشأن ما يطرأ من زيادة على سعر مادة الحديد لوجب النص على ذلك صراحة وقيام الدلالة عليه من الظروف الملازمة على ما تفيدها الأوراق - والاسس التي دارت عليها المفاوضة على اتجاه ارادة الجهة المتعاقدة الى ذلك ورضائه به، مما يمكن القول معه باتفاق الارائتين عليه. وهذه الجهة لم تقل بذلك، كما هو واضح من الأوراق ابتداء، ولاعتيت بإرادة محاضرتها وقرار اسناد العملية اليه، وليس في الأوراق كذلك ما يقيد قصده الى ذلك، بحسب ما يستفاد من عبارات خطابه في الخصوص او دلالتة على ما سبق ايضاحه، كما أنه ليس فيها ما يفيد ان رضاها به تم في غير ذلك فهي لم تقل به، وكذلك فليس فيها من بعد ذلك ما يفيد ان رضاها به اثر في سلامة قرارها بإرساء المناقصة عليه من حيث افضليته ومناسبة سعره، باعتباره مع ذلك يبقى العطاء الأقل والافضل. ولم يشير الى شيء من ذلك الجهاز المركزي للمحاسبات ايضاً ومن ثم فلا يصح القول بان شروط العقد الواجب اعمالها خالفت احكام اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٢ الصادر بها قرار وزير المالية رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨٢، التي تقضى المادة ٦/٥٤ منها بثبات اسعار الفئات التي يحددها لامقدم العطاء بصرف النظر عن تقلبات السوق والعملة والتعريفات الجمركية ورسوم الانتاج وغيرها من الرسوم، ذلك أنه، وعلى ما سبق ان انتهت اليه الجمعية العمومية بجلسة ١٩٦٧/٤/٥ فتوى رقم ٤١٧ في ١٩٦٧/٤/١٥ فإنه اذا تضمن العقد مخالفة لاحكام اللائحة. تكون العبرة باحكام العقد نفسه وقد تضمنت شروطه، على ما سلف

ايضاحه استبعاد حكمها للائحة فى الخصوص وعلى ذلك التقت ارادة طرفيه وشروطه، ظاهرة فى بيان هذا المعنى. ومن ثم وجب الالتزام بها.

٣ - لما كان ذلك، فإن قيام الجهة الادارية بمحاسبة ذلك المقاول على اساس سعر الحديد وفق ما هو محدد له بمقتضى التسعير المقرر له بالقرارات المتعلقة به، بما فى ذلك ما يطرأ عليها من زيادة عند تنفيذ العقد، يكون صحيحا، لاتفاقه مع ما تضمنه عطاءه والاوراق المتكاملة لها ومنها ما تعلق بمفاوضته، مما تم على اساسه اسناد محل المناقصة اليه، فهذا هو ماتم الاتفاق عليه وتطابقت فى شأنه ارادة كل منهما وجاءت - وقد واضحا فى نصوصه ودلالته وظروف الحال فى افادة هذا المعنى الظاهر لمجموع ما يستفاد منه وهو ان يكون حساب قيمة مادة الحديد على الاساس المتقدم ايضاحه. والقول بغير ذلك لا يصح لانه مبرود بما سبق ذكره، وينى على استنتاج بنى على احتمال لادليل عليه او انصراف كلا المتعاقدين اليه، ويخالف الثابت من الاوراق.

٤ - ولكل ما تقدم، فيكون من حق المقاول المشار اليه ان يتقاضى قيمة الزيادات التى طرأت على سعر الحديد عند تنفيذ العقد، وفى مواعيده المحددة لذلك. ومن ثم فان اعتراض الجهاز المركزى للمحاسبات على ذلك يكون فى غير محله. ولذلك فان ادارة الفتوى لرياسة الجمهورية والمحافظات اذ انتهت فى فتواها رقم ٤٠٤ بتاريخ ١٩٨٧/٢/٢٣ الى احقية المقاول فى صرف فروق اسعار الحديد طبقا للزيادة فى الاسعار الصادر بشأنها قواوات وزارية قد اصابت الحق.

٥ - لذلك انتهى رأى الجمهورية العمومية للقسمى الفتوى

والتشريع الى تأييد ما انتهى اليه رأى ادارة الفتوى فى هذا الموضوع، للاسباب التى سبق تفصيلها آنفاً.

(ملف رقم ٧٨/٢/١٩ فى ١٩٩٠/١٢/١٩)

قاعدة رقم (١٥٠)

المبدأ : لا يكون ثمة جدوى من مراجعة العقد بعد إبرامه وانقضائه يتمام تنفيذه - إذ ان الغرض من استلزام القانون هذه المراجعة هو ان تقف الجهة الادارية على حكم القانون قبل التعمد او الالتزام.

المحكمة : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ١٦ من يناير سنة ١٩٩١ فتبينت ان مجلس ادارة المؤسسة العلاجية لمحافظة الاسكندرية وافق بالجلسة المنعقدة فى ٢٢ من اغسطس سنة ١٩٨٧ على مذكرة الدكتور/مدير عام مستشفى المواساة فى شأن شراء جهاز اختبارات الايدز والكيمائيات المستخدمة من شركة هوكست ثم صدر قرار مدير عام المؤسسة رقم ٥٢١ لسنة ١٩٨٧: بالموافقة على شراء الجهاز والكيمائيات طبقاً لعرض الشركة، وقد تم توريد الجهاز، كما انقضت المدد المحددة فى عرض الشركة لتوريد الكيمائيات التى تستخدم فى هذا الجهاز وعلى ذلك لا يكون ثمة جدوى من مراجعة العقد بعد إبرامه وانقضائه يتمام تنفيذه، إذ الغرض من استلزام القانون هذه المراجعة هو ان تقف الجهة الادارية على حكم القانون قبل التعمد او الالتزام فلما انها قد تعاقبت والتزمت وانقضى العقد يتمام تنفيذه فلا يكون من وجه بعد تمام ذلك لطلب مراجعة ذلك العقد.

لذلك : انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم جدوى طلب المؤسسة العلاجية لمحافظة الاسكندرية

مراجعة عقد توريد جهنار اعتبارات الايدز ومنحقاته
والكمياويات اللازمة له المشار اليه في الوقائع.
(ملف رقم ٧٧/١/٥٤ بتاريخ ١٦/١/١٩٩١)

في نفس المعنى

(ملف ٢٩٢/١/٥٤ - جلسة ١٩/١/١٩٩٢)

قاعدة رقم (١٥١)

المبدأ : جواز الصرف في مشروع معين لاغراض اخرى لشركة - يعتبر
امرا مألوفاً لدى شركات المقاولات نظرا لمشكلة عجز السيولة المالية لدى
هذه الشركات.

المحكمة : ومن حيث انه بالنسبة الى المخالفة الثانية التي
أدان الحكم المدعون فيه عنها الطاعنين والمتمثلة في عدم
اعتراضهما على استخدام الدفعة المقدمة الخاصة بعملية
مجمع يانافع في اغراض اخرى مما ادى الى نفاذها وتمذر
تنفيذ العملية وتوقف العمل وقيام العميل بتسييل خطاب
الضمان فان الثابت ان الطاعنين وهما عضوان بمجلس ادارة
الشركة المصرية السعودية لايتسم عملهما باعمال التنفيذ
المعقودة لرئيس مجلس الادارة وهو سعودي الجنسية او مدير
عام الشركة والاممال اليومية الجارية لتسيير اعمال الشركة -
فضلا عن ان الثابت من الاوراق التي احتوى عليها ملف الطعن
ان حالة الشركة المصرية السعودية كانت قد بلغت حالة من
الشلل والاضطراب العالي وهو الامر الذي ادى الى توقف العمل
في مشروع يانافع ولم يكن امر صرف الدفعة القدمة الا ماعلا
مساعدا آخر، اما مسألة جواز الصرف من الدفعة المقدمة في
مشروع معين لاغراض اخرى للشركة فتعتبر هذا امرا
مألوفاً لدى شركات المقاولات وذلك حسبما جاء بكتاب نائب
رئيس مجلس الادارة للشئون المالية والاقتصادية لهيئة القطاع

العام للتشبيد الموعد حافظه مستندات الطاعنين والذي جاء به ان شركات المقاولات بصفة عامة سواء الشركات التابعة للهيئة او غيرها نظرا لمشكلة عجز السيولة المالية لدى هذه الشركة نتيجة تراكم مستحقاتها لدى العملاء وعدم امكان هذه الشركات سداد المرتبات او التأمينات او الضرائب او المقاولين او شراء المستلزمات السلعية اللازمة لتنفيذ العمليات المسندة للشركة فانها تقوم باستلام الدفعة المقدمة ويتم الصرف منها على كافة مطلوبات الشركة - المشار اليها من حيث الضرائب والتأمينات والاجور والمقاولين والمستلزمات السلعية وغيرها للعمليات نفسها وباقي عمليات الشركة، ومن هذا يبين ان صرف الدفعة المقدمة على ذمة مشروع معين كله او بعضه في اغراض اخرى يعتبر من المسائل المألوفة خاصة اذا كانت الشركة تمر بازمة في السيولة المالية فضلا عن ذلك فان الطاعنين لم يكن بوسعهما الاعتراض في الوقت المناسب على هذا الصرف ان كان لهذا الاعتراض مقتض كذا اسلفنا - باعتبارهما لايثوليان الاعمال التنفيذية اليومية للشركة المذكورة مما يدحض قيام هذه المخالفة من جانبها.

(ملعن رقم ٤١٣٤ لسنة ٢٥ ق جلسة ١٩٩٢/١١/١٧)

قاعدة رقم (١٥٢)

المبدأ : يجب على الجهة الادارية المتعاقدة ان تتحقق قبل اداء التعويض الناشئ عن زيادة اجور العاملين بمقدار العلاوة الاجتماعية من ان المقاول المتعاقد معها اوفى عماله في المشروع حقهم في هذه العلاوة.

المحكمة : من المستقر عليه ان تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وطريقة تتفق مع حسن النية اصل عام من اصول القانون يقضى بان يكون تنفيذ العقد طبقا لما اشتملت عليه نصوصه وتضمنته احكامه وهذا الاصل يطبق في العقود

الإدارية والعقود المحتية سواء بسواء ويورد نص في العقد يستنهض للمقاول سواء كان من الافراد او شركة من شركات القطاع العام او الخاص في استئداء الزيادات التي تطرأ بمقتضى القوانين واللوائح على اجور العاملين في المشروع خلال مدة تنفيذ العقد وطبقا لما تبينه نصوصه ولا يوقف هذا الحق عند حدود الزيادات التي تقررها القوانين واللوائح ويتغى بها رفع الاجور الاساسية للعاملين وانما ينشأ في كل حالة يزيد فيها الاجر الاساسى طبقا للقانون او يفرض فيها على صاحب العمل منح العاملين مبالغ ينسب عليها مفهوم الاجر كالعلاوات الاجتماعية وينبغى على الجهة الادارية المتعاقدة ان تتحقق قبل اداء هذا التعويض الناشئ عن زيادة اجور العاملين بمقدار العلاوة الاجتماعية من ان المقاول المتعاقد معها او في عماله في المشروع حقهم في هذه العلاوة واذا كان ذلك مما يفترض في شركات القطاع العام للمقاولات فلا تكلف باثباته بحسبان ان اموال هذه الشركات مملوكة للدولة وهي تنزل على حكم القانون في مسائل العاملين واجورهم ولاتخالطها ائني مظان في هذا الصدد فان الامر يختلف بالنسبة الى غيرها من مقاولي القطاع الخاص فينبغى ان يتقدم هؤلاء بما يدل على قيامهم بالفعل باداء هذه العلاوة الى عمالهم في المشروع خلال مدة تنفيذ العقد ليحسب ما يردى في حدود هذه التكلفة الاضافية الفعلية.

(ملف رقم ١٢٥٨/٤/٨٦ جلسة ١٩٩٢/١٢/٦)

قاعدة رقم (١٥٣)

المبدأ : عقد المقاولة الذي بموجبه يتعهد احد المتعاقدين ان يضح شيئا او يردى عملا لقاء اجر يتعهد المتعاقد الاخر بدائه يجوز فيه ان يتعهد رب العمل بتقديم المادة ويقتصر دور المقاول على العمل - في هذه الحالة يلتزم المقاول ان يحافظ على سلامة المسكمة اليه - ذلك بحيث يكون مسئولا عن

ضياعها - ايضا يلتزم المفاوض ان يراعى في استخدامها الاصول الفنية وان يؤدي حساب لرب العمل عما استعمله - اذا انجز المفاوض عمله التزم بتسليم العمل المطلوب الى رب العمل - في حالة اخلال المفاوض بهذا الالتزام يكون لرب العمل ان يطلب تنفيذ الالتزام عيناً - اذا استحال التنفيذ العيني فانه يطالب بالتعويض كبدل عن التنفيذ العيني مادام ان ذلك لم يلحق به ضرر -

المحكمة : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لاسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة في ١٢/١٢/١٩٩٢ فاستبان لها ان المادة ٢٠٢ من القانون المدنى تنص على أنه «(١) يجبر المدين بعد اذاره... على تنفيذ التزامه تنفيذا عينيا متى كان ذلك ممكنا، (٢) على انه اذا كان في التنفيذ العيني ارهاقا للمدين جاز له ان يقتصر على دفع تعويض نقدي اذا كان ذلك لايلحق بالدائن ضررا جسيما» كما تنص المادة ٦٤٦ من القانون ذاته على أن «المقاوله عقد يتعهد بمقتضاه احد المتعاقدين ان يصنع شيئا او يؤدي عملا لقاء اجر يتعهد به المتعاقد الاخر» وتنص المادة ١/٦٤٧ على انه «يجوز ان يقتصر المفاوض على التعهد بتنفيذ عمله على ان يقدم رب العمل المادة التي يستخدمها او يستعين بها في القيام بعمل» - واخيرا تنص المادة ١/٦٤٩ على انه «اذا كان رب العمل هو الذي قدم المادة فعلى المفاوض ان يحرص عليها ويراعى اصول الفن في استخدامها وان يؤدي حسابا لرب العمل عما استعمله فيه، ويرد البه مابقى منها، فاذا صار شيء من هذه المادة غير صالح للاستعمال بسبب ايماله او قصوره في كفايته الفنية التزم برد قيمة هذا الشيء لرب العمل» -

واستظهرت الجمعية مما تقدم ان عقد المقاوله والذي بموجبيه يتعهد احد المتعاقدين ان يصنع شيئا او يؤدي عملا لقاء اجر يتعهد المتعاقد الاخر بأدائه يجوز - فيه - ان يتعهد

رب العمل بتقديم المادة ويقتصر دور المفاوض على العمل، وفي هذه الحالة يلتزم المفاوض ان يحافظ على المادة المسلمة اليها بحيث يكون مسئولا عن ضياعها، وان يراعى في استخدامها اصول الفنية، فيتجنب الافراط او التفريط في استعمالها وان يؤدي حسابا لرب العمل عما استعمله منها، ويورد له الباقي ان وجد فاذا ما أنجز عمله التزم بتسليم العمل المطلوب اتجاذه الى رب العمل بموجب التزام في ثمته بالتسليم ناشئ عن عقد المفاوضة، فان اخل بهذا الالتزام كان لرب العمل، وفقا للقواعد العامة، ان يطلب تنفيذ الالتزام عينا ولو جبرا على المدين به، بحسبان ان التنفيذ العيني هو الاصل في تنفيذ الالتزام اخذا بإرادة طرفيه التي تقوم بينهما مقام القانون، فاذا استحال عليه الحصول على عين حقه كان عليه ان يقنع بالتمويل كبديل عن التنفيذ العيني مادام ان ذلك لا يلحق به ضررا.

وخلصت الجمعية من ذلك الى ان الثابت من الاوراق ان ادارة المركبات التزمت - ابان خضوع هيئة النقل العام لاشراف القوات المسلحة - باجراء عمليات الاصلاح لسيارات الهيئة لقاء اجر تؤديه اليها بعد امدادها بقطع الغيار اللازمة، واذا نقلت تبعية الهيئة الى وزارة النقل واسفرت التسوية النهائية للمعاملات بين الهيئة وادارة المركبات عن مديونية الادارة للهيئة بمبلغ ٦٥٣٩٤٦٦ جنيه قيمة قطع غيار تسلمتها من الهيئة بون ان تقوم بردها او اداء قيمتها اضافة الى ثمان سيارات مرسيدس وخمس مقطورات لم تقم باصلاحها فمن ثم وازاء تقاعس الادارة عن الرد على مطالبة الهيئة بها رغم اخطارها بان عدم الرد سيعتبر تسليما من جانبها بطلبات الهيئة، تلتزم وزارة الدفاع التي تتبعها الادارة المشار اليها برد باقى قطع الغيار التي تسلمتها من هيئة النقل العام او اداء قيمتها ومقدارها ٦٥٣٩٤٦٦ جنيه، كذا بان ترد الى الهيئة

ثمانى سيارات مرسيدس وخمس مقطورات تسلمتها ادارة المركبات ابان خضوع الهيئة لاشراف القوات المسلحة ولم تقم بردها.

لذلك : انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى الزام وزارة الدفاع (ادارة المركبات) برد باقى قطع الغيار التى تسلمتها من هيئة النقل العام او اداء قيمتها ومقدراها ٦٦٩٤٦٥٢٩ جنيه (خمسة وستون الفا وثلاثمائة وأربعة وتسعون جنيها وستة وستون قرشا). ويأتى ترد الهيئة ثمان سيارات مرسيدس وخمس مقطورات تسلمتها ادارة المركبات ابان خضوع الهيئة لاشراف القوات المسلحة ولم تقم بردها.
(ملف رقم ٤١٣/٢/٣٢ فى ١٩٩٢/١٢/٦)

قاعدة رقم (١٥٤)

المبدأ : عبارات العقد بكافة اجزائه تفسر بعضها بعضا.

الفتوى : من المبادئ المستقرة فى تفسير العقود انه اذا كانت عبارات الاتفاق صريحة واضحة فهى لاتحتمل تفويلا ولايسمح بالانحراف عن مدلولها الظاهر وعبارات العقد بكافة اجزائه تفسر بعضها بعضا والعبارة المطلقة التى ترد فى احد اجزائه يحددها خصوص العبارة التى ترد فى موضوع آخر من العقد اذ الخاص يقيد العام فتلك اصول فى تفسير العقود اتفق عليها الشراخ واجمعت عليها احكام المحاكم ومقتضى اعمال تلك المبادئ فى الحالة المعروضة ان الجهة الادارية لاتلتزم بتعويض الشركة المتعاقدة الا فى حالة زيادة اسعار مواد البناء اللازمة لتنفيذ العمل طبقا لما تم الاتفاق عليه فى العقد اما مواد البناء التى لم تستلزمها الرسومات والموامفات الخاصة بتنفيذ المقلولة وانما قررت الشركة ان

لها مصلحة في استخدامها فهي مثلما غنمت منقردة منقذتها
تتحمل وحدها باعبائها.

(ملف رقم ١٥٩/١/٤٧ جلسة ١٩٩٣/١/٢١)

قاعدة رقم (١٥٥)

المبدأ : اتفاق طرفي العقد على سعر اجمالي لمقابلة الاعمال =
لايستنهض لشركات المقاولات حقا في استثناء فروق الاسعار الناجمة عن
تطبيق قانون الضريبة على المبيعات - ليس من شأن هذه الضريبة ان
تصيب شركات المقاولات بخسارة فادحة ذلك لانها كانت تلتزم قبل ضريبة
المبيعات باداء ضريبة الاستهلاك - الفرق بين الالتزامين وان تحققت به
بعض الخسارة الا انه ليس من شأنه وحده ان ينتج خسارة فادحة وبذلك
تتفى احد شروط تطبيق نظرية الظروف الطارئة.

الفتوى : اطراد افتاء الجمعية العمومية على ان تنفيذ العقد
طبقا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية هو
اصل عام من اصول القانون يطبق في العقود الادارية شأنها في
ذلك شأن العقود المعنوية ومقتضى تطبيقه في الحالات التي
يتفق فيها طرفا العقد على سعر اجمالي لمقابلة الاعمال
لايستنهض للمقاول حقا في تقاضى اية زيادة في الاجرة
المتفق عليها ولو بلغ ارتفاع اسعار المواد الاولية واجور
الايدي العاملة وغيرها من التكاليف حدا يجعل تنفيذ العقد
عسيرا فهذا يجرى نص المادة ٦٥٨ من القانون المدني ويمثل
ذلك تنص المادة ٦/٥٤ من لائحة المناقصات والمزايدات
واعمال مقتضى هذا الافتاء لايستنهض لشركات المقاولات حقا
في استثناء فروق الاسعار الناجمة عن تطبيق قانون الضريبة
على المبيعات كما لاتعينها نظرية الظروف الطارئة على
استعادة بعض المصروفات التي تكبدتها بعد تقرير ضريبة
المبيعات اذ ان هذه الضريبة وان زادت في التزامات شركات

المقاولات الا انها ليس من شأنها بلئى حال من الاحوال ان تصيبها بخسارة فادحة تتجاوز كل تقديرات الخسارة بما يبرر التدخل لانقاذها من هزتها والوصول بهذه الخسارة الى الحد المعقول ذلك ان شركات المقاولات كانت تلتزم قبل ضريبة المبيعات باداء ضريبة الاستهلاك والقوق بين الالتزامين وان تحققت به بعض الخسارة الا انه ليس من شأنه وحده ان ينتج خسارة فادحة ومن ثم تفتنى بذلك احد شروط تطبيق نظرية الظروف الطارئة.

(ملف رقم ٢٧/٢/٧٨ جلسة ٢٤/٤/١٩٩٣)

قاعدة رقم (١٥٦)

المبدأ : يجوز الاتفاق في عقد مقاوله الاعمال على اضافة مدة تأخير صرف مبلغ المستخلص للمقاول الى مدة تنفيذ العقد.

المحكمة : جواز الاتفاق في عقد مقاوله الاعمال على اضافة مدة تأخير صرف مبلغ المستخلص للمقاول الى مدة تنفيذ العقد وأساس ذلك: ان عقد المقاوله عقد ادارى وهذه العقود تتميز عن العقود المدنية بطابع خاص مناطه احتياجات المرفق الذى يستهدف العقد الادارى تسييره او سد حاجته وتغليب وجه المصلحة العامة على المصلحة الفردية الخاصة فبينما تكون مصالح الطرفين فى العقود المدنية متوازنة ومتساوية اذ هى فى العقود الادارية غير متكافئة اذ يجب ان يعلو الصالح العام على المصلحة الفردية الخاصة وهذه الفكرة هى التى املت الاصل المقرر فى تنفيذ العقود الادارية وقصواه انه لايجوز للمتعاقد مع الجهة الادارية ان يتقاصص او يتراخى فى تنفيذ التزاماته اذا تأخرت هذه الجهة فى تنفيذ التزاماتها المقابلة - هذا الاصل يجوز للطرفين الخروج عليه عند التعاقد خاصة اذا ماقدرا ان عدم تنفيذ الجهة الادارية لالتزاماتها

يعجز المتعاقد معها عن تنفيذ التزاماته في الميعاد المحدد فيحق للطرفين ان يتفقا على زيادة مدة التنفيذ بقدر ما تأخرت الجهة في تنفيذ التزامها باداء مقابل الاعمال وليس في هذا الاتفاق ما يخالف النظام العام اذ ان قواعد العدالة ومقتضيات حسن النية التي تظل العقود جميعا تتأبى وتمسك الجهة الادارية بعدم منح المتعاقد معها مهلة للتنفيذ اذا تراخت في اداء التزاماتها المقابلة اذا ما قدرت عند التعاقد على مثل الحالة المعروضة ان هذا التأخير من جانبها قد يعجزه عن اداء التزاماته في الموعد المحدد - لايحاج في هذا الخصوص بما تنص عليه المادة ٨١ من اللائحة التنفيذية لقانون المناقصات والمزايدات والتي تقضي بالتزام المفاوض بانهاء الاعمال موضوع التعاقد بحيث تكون هالعة تماما للتسليم المؤقت في المواعيد المحددة اذ ان تحديد هذه المواعيد انما يخضع لاتفاق الطرفين وهو عرضة للتعديل بناء على هذا الاتفاق.

(ملف رقم ٢٩٥/١/٥٤ جلسة ١٩٩٣/٥/١٦)

قاعدة رقم (١٥٧)

المبدأ : عقد مقاوله الاعمال - عدم توافر الاعتماد المالي - عدم اداء مقابل الاعمال - توقف العمل - اقتصاديات العقد.

الفتوى : الاصل في تنفيذ العقود الادارية انه لايجوز للمتعاقد مع الجهة الادارية ان يتقاعس او يتراخى في تنفيذ التزاماته اذا تأخرت هذه الجهة في تنفيذ التزاماتها المتقابلة وهذا الاصل يجوز الخروج عليه اذا ما قدرت الجهة الادارية ان عدم تنفيذها لالتزاماتها يعجز المتعاقد معها عن تنفيذ التزامه في الموعد المحدد ويكون لها في هذه الحالة اذا ما جاوزت مدة توقف الاعمال الحد المعقول بسبب عدم قيامها بالتزامها

بإداء مقابل الأعمال لعدم توفر الاعتماد المالى على مثل الحالة المعروضة ان تعيد النظر فى الاسعار المتعاقد عليها اصلا وذلك فى ضوء الاسعار السائدة عند مواصلة التنفيذ حتى لاتختل اقتصاديات العقد وتجور المصلحة العامة على المصلحة الفردية على نحو يحوق المتعاقد مع الادارة عن النهوض بتنفيذ التزاماته وليس فى ذلك ما يخالف النظام العام اذ ان قواعد العدالة ومقتضيات حسن النية التى تظل العقود جميعا تتلبنى وتمسك الجهة الادارية بتنفيذ الاعمال موضوع العقد بذات الاسعار المتعاقد عليها اذا ما تراخت فى اداء التزاماتها المقابلة.

(ملف رقم ٧٨/٢/٢٦ جلسة ١٦/٥/١٩٩٣)

قاعدة رقم (١٥٨)

المبدأ : يجوز لجهة الادارة ان تعدل فى شروط العقد بشرط الا يصل التعديل الا حد فسخ العقد كلية - يكون للطرف الاخر الحق فى التعويض اذا اسابه ضرر من جراء هذا التعديل.

الفتوى : القاعدة التى نصت عليها المادة ١/١٤٧ من القانون الحينى من ان العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله الا باتفاق الطرفين او لاسباب التى يقررها القانون اصل من اصول القانون تنطبق فى العقود المدنية والعقود الادارية على حد سواء الا ان العقود الادارية تتميز عن العقود المدنية بطابع خاص مناطه احتياجات المرفق الذى يستهدف العقد تسييره وتغليب وجه المصلحة العامة على مصلحة الافراد الخاصة فبينما تكون مصالح الطرفين فى العقود المدنية متساوية اذا بها فى العقود الادارية غير متكافئة اذ يجب ان يعلو الصالح العام على المصلحة الفردية الخاصة ومقضى ذلك ان للجهة الادارية ان تعدل فى شروط

العقد بون ان يتحدى الطرف الاخر بقاعدة ان العقد شريعة المتعاقدين وذلك بشرط الا يصل التعديل الى حد فسخ العقد كلية وان يكون للطرف الاخر الحق فى التعويض اذا اصابه من جراء هذا التعديل ضرر وهذا الضرر الموجب للتعويض يتعين اثباته فى كل حالة على حدة ولايجوز افتراضه وعلى اساسه يقدر التعويض وقيام الجهة الادارية فى الحالة المعروضة بتفسير موقع المشروع بذاث الجهة وتوقف العمل بسبب ذلك مدة لم تجاوز الحد المعقول وخلو الاوراق من دليل على الضرر الذى حاق بالمقاول من جراء توقف العمل ومنحه تعويضا على نحو ما جرى عليه فى حالات مماثلة لا يستقيم وحسن تطبيق القانون - عدم احقية المقاول فى استثناء مبالغ تقدر بـ ٢٥٪ شهريا من قيمة العملية عن مدة توقف العمل بالمشروع.

(ملف رقم ٢١/٢/٧٨ جلسة ١٦/٥/١٩٩٣)

قاعدة رقم (١٥٩)

المبدأ : المادة ١٤٧ مدنى - العقد شريعة المتعاقدين لايجوز نقضه او تعديله الا باتفاق الطرفين او للاسباب التى يقرر ها القانون - المادة ١٤٨ مدنى - يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية - هذه المبادئ هى من اصول القانون التى تطبق على العقود الادارية .

الفتوى : عقد مقالة بين الجهاز التنفيذى للمصرف الصحى وشركة المقاولات المصرية (مختار ابراهيم سابقا) مطالبة الجهاز اداء فوائد تأخيرية قدرها ١٨٪ الى الشركة بسبب التأخير فى صرف المستخلصات نزولا على احكام القرار الوزارى رقم ٢٨٥ لسنة ١٩٨٩ والذى يلزم المخاطبين باحكامه عند التأخير فى صرف قيمة المستخلصات الى شركات المقاولات التى كانت خاضعة لاشراف وزارة الاسكان والتعمير اداء مااتصله هذه الشركات من فوائد بالسعر المعتمد من

البنك المركزى المصرى لتدبير المبالغ التى لم تصرف لها وذلك على اساس المدة من تاريخ استحقاق المبلغ الى تاريخ سداه. المادة ١٤٧ من القانون المبنى تنص على ان «العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه او تعديله الا باتفاق الطرفين او لاسباب التى يقررها القانون» كما تنص المادة ١٤٨ على انه «يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية» وهذه المبادئ هى من اصول القانون التى تطبق فى العقود الادارية شأنها فى ذلك شأن العقود المدنية ومقتضى اعمالها لا يستنهض لشركة المقاولات الحق فى ا. حثاء الفوائد الناجمة عن التأخر فى صرف قيمة المستخلصات طبقا لما نص عليه فى القرار الوزاى رقم ٢٨٥ لسنة ١٩٨٩ المشار اليه بحسبان ان عقد المقاوله قد تم ابرامه بين الطرفين فى تاريخ سابق على صدور القرار المشار اليه وجاءت بنود العقد خلوا من الاتفاق على مثل هذا التعويض كما لا يلزم الجهاز التنفيذى بادائه استنادا الى ان احكام هذا القرار شأن كل القرارات الادارية لا يطبق بآثر رجعى على التعاقدات السابقة على العمل به وانما يسرى بآثر فوري على التعاقدات التى تتم فى ظله.

(حلف رقم ١٧٠/١/٤٧ جلسة ١٩٩٢/٧/٢٧)

الفرع الثاني

عقد التوريد

قاعدة رقم (١٦٠)

المبدأ : العبرة في استلام الاصناف المتعاقد عليها بالفحص الذي تجريه لجان الفحص و التسليم النهائي - الفحص المألف لا يعد قبولاً من الجهة الادارية للاصناف الموردة او اقرار منها بمطابقتها للمواصفات و الشروط المتفق عليها.

المحكمة : ومن حيث أن الثابت من الاوراق أن المطعمون ضده كانت قد رست عليه الممارسات التي عقدها ادارة المهام التابعة لهيئة الامداد و التموين بوزارة الحربية خلال أعوام ١٩٦٩ ، ١٩٧٠ ، ١٩٧١ لتوريد أحذية للقوات المسلحة، وقامت الجهة الادارية بإخطاره بقبول عروضه المقدمة في هذه الممارسات بالسعر الوارد في أوامر التوريد، على أن تكون الاحذية الموردة حسب العينة المعتمدة وطبقاً للمواصفات القياسية التحليلية للجلود و الكاوتش، وقام المطعمون ضده بتوريد الكميات المتعاقد عليها على دفعات . فقبلت الجهة الادارية كميات من الاحذية الموردة دون أي خصم بينما رفضت قبول كميات أخرى باعتبار أنها مخالفة للمواصفات طبقاً لما تبين لها من الفحص النظري أو التحليل المعملی، وأخطرته بسحب الكميات المرفوضة فقام بسحب بعضها الآخر، كما قبلت الجهة الادارية توريد بعض الكميات مع خصم في سعرها نظير ما تبين لها من مخالفات للمواصفات في الفحص النظري أو التحليل المعملی وكان المطعمون ضده يقوم بصرف قيمة الاحذية الموردة بمجرد توريدها لامين المخزن بمقتضى شيكات مع توقيع مندوبة على اقرارات بقبول نسبة أي خصم نظري أو معملی وقد تبين للجهة الادارية عند اجراء

التسوية لمسابقات هذه العمليات أن المطعون ضده صرف قيمة الاحذية الموردة بمقتضى شيكات ولم تسترجع منه الجهة الادارية قيمة كميات الاحذية المرفوضة أو قيمة الخفض فى السعر الذى تقرر فى الفحص النظرى والفحص المعملى .

ومن حيث أن المادة رقم ١٠٠ من لائحة المناقصات و المزايدات السابقة والمعمول بها عند التعاقد وتنفيذه وكانت تنص على أن يقوم المتعهد بتسليم الاصناف المتعاقد عليها وذلك فى المواعيد المحددة الى مخازن الوزارة أو المصلحة أو السلاح أو الى المكان المتعاقد على التوريد اليه خالصة جميع المصروفات و الرسوم أو مطابقة لامر التوريد عدا أو وزنا أو مقاسا طبقا للمواصفات أو العينات المعتمدة والموقعة منه أو يتسلم أمين المخزن ما يورده المتعهد من الاصناف بالعد أو الوزن أو المقاس بحضور مندوب المتعهد ويعطى عنه أيضا مؤقتا يقرر فيه حالة الاصناف من حيث سلامتها وذلك لحين أخطار المتعهد بميعاد اجتماع لجنة الفحص لكى يتسنى له حضور اجراءات الفحص والتسليم النهائى ، ويعتبر قرار اللجنة بقبول أو رفض الاصناف نهائيا وذلك بمجرد اعتماده من رئيس المصلحة أو مدير السلاح .

والثابت من الاوراق أن التوريد كان يتم بمقر الجهة الادارية المعلق به لافته بقسم الوارد تعلن فيها الادارة أن فحص الاصناف الموردة يكون فى ثلاثة أيام محددة من كل اسبوع ، وأن الفحص يلحق التوريد تباعا ، وعلى ذلك فإن المطعون ضده كان يعلم بمواعيد الفحص المعلنه بقسم الوارد ، الا أنه لم يعلن بحضور الفحص على الرغم من قيام الجهة الادارية بأخطاره بنتيجة كل فحص أجرته بحسب الكميات المرفوضة لعدم مطابقتها للمواصفات أو العينة المعتمدة ولم يعترض

المطعون ضده في أية من هذه الحالات على إجراء الفحص في غيبتة أو على النتيجة المبلغه اليه، بل كان يقوم في عديد من الحالات بسحب الكميات المرفوضة، وبذلك فإنه يتمين أطراح ما يثيره المطعون ضده في هذا الخصوص لأن مقتضى توقيع منوبه عند التسليم الموقت لأمين المخزن وكذلك ما هو ثابت من علمه بمواعيد الفحص النهائي وتعامله على أساس ما تقدم لمدة تجاوز الحامين أنه لا يجوز له معاودة الاحتجاج بأن الفحص قد تم في غيبتة .

ومن حيث أنه بالبناء على ما تقدم فإن العبرة إنما تكون بالفحص الذي تجريه لجان الفحص والتسليم النهائي، أما الفحص الموقت فلا يعد قبولا من الجهة الادارية للاصناف الموردة أو أقرار منها بمطابقتها للمواصفات و الشروط المتفق عليها، ولما كان الثابت أن الجهة الادارية رفضت الكميات المتنازع عليها بعد فحصها بمعرفة لجان الفحص وفقا لما أسفر عنه هذا الفحص من عدم مطابقتها للمواصفات وللعينة المعتمدة فيحق لها استرداد ثمن هذه الكميات التي سبق صرفها للمطعون ضده ولا يجوز أيراء ثمنه من قيمة الاحذية المرفوضة على أساس الفحص النظري الذي كشف عن عدم مطابقتها للمواصفات .

(علن ٦٠٠ لسنة ٢٨/١٢/١٩٨٥)

تأريخ رقم (١٦١)

المبدأ : لا إلزام على القوات المسلحة بأجراء تحليل الاصناف الموردة اليها في غير المعامل المركزية للجيش طالما لم يتضمن العقد المبرم مع المورد نصا يوجب التحليل في جهة أخرى - لا حاجة في هذا الصدد بما ورد في المادة (٢١) من قانون المناقصات و المزايدات لسنة ١٩٥٤ من أنه يجب ان يرسل للمعمل الفني الحكومي المختص كشف بالاصناف التي

يستلزم الحال فحصها وتحليلها - أسس ذلك - إلى الفحص طبقاً لنص المادة (٢١) يتم قبل النشر عن المناقصة يتميز باستقلاليته عن الفحص النهائي الذي يتم بمعرفة لجأت الفحص و التسليم النهائي -

المحكمة : ومن حيث أن المادة ٢٠ من لائحة المناقصات والمزايدات السابقة عند التعاقد كانت تنص في فقرتها الأخيرة على أنه : ويجوز للقوات المسلحة والمصالح التابعة لوزارة الحربية أن تستعيز عن التحليل بالمعمل الكيميائي بالتحليل في المعامل الكيميائية الموجودة بها والتي تقرها لجنة الامدادات العليا والاشغال العامة ، وتخول هذه المعامل حق تحليل الاصناف والبث فيها وذلك عن الاصناف التي يوجد بها أخصائيون وأجهزة معدة لتحليلها على أن تتضمن شروط التعاقد هذا النص» ولقد جرى قضاء هذه المحكمة على أنه لا إلزام على القوات المسلحة بإجراء تحليل الاصناف الموردة اليها في غير المعامل المركزية للجيش المنشأة لهذا الغرض طالما خلا العقد من إلزام السلاح بإجراء التحليل أمام جهة أخرى أجنبية عن طريقه ولو كانت جهة حكومية ، وعلى هذا فإن الأصل في عقود التوريد للقوات المسلحة أن يسرى التحليل المعمل في معاملها المركزية المنشأة للوفاء باحتياجات القوات المسلحة، وذلك طالما لم يتضمن العقد المبرم مع المورد نصاً يوجب أن يكون التحليل المعمل في جهة أخرى، وفي عن البيان أنه لا يفهم مما تقدم من حكم ما ورد بهجز الفقرة الأخيرة من المادة ٢١ من لائحة المناقصات والمزايدات السابقة من جواز التحليل المعمل في معامل القوات المسلحة شريطة النص على ذلك في العقد ، ذلك لأن مثل هذا الحكم لا يعمد أن يكون من قبيل الأحكام التنظيمية التي تتعلق بالعقد التي تبرمها القوات المسلحة بإجراء

التحليل وضرورة أجرائه خارجها في المعامل الفنية الحكومية المختصة ، لأن قبول هذا الشرط لم يرد في شكل استثناء عن قاعدة تضمنها الفقرة الأولى من المادة ٢١ المشار إليها توجب اجراء التحاليل المحملية عند التسليم في المعامل الحكومية الفنية كأصل عام ، وإنما الصحيح أن الفقرة الأولى من المادة ٢١ سألقة الذكر قد تضمنت حكما يتعلق بالزام جهات الادارة بأجراء الفحص المعمل على الاصناف التي تستلزم الحال فحصها وتحليلها بمعرفة المعمل قبل النشر عن المناقصات السنوية ، والحال في الطعن المائل على خلاف ذلك لانه يتعلق بالتحليل عند الفحص والتسليم النهائي ، والفارق واضح بين الحالتين بحيث لا يكون النص على ضرورة تضييق العقد مع القوات المسلحة شرط اجراء التحليل في معاملها من قبيل الشروط الخاصة التي يترتب على مخالفتها البطلان أو وحوب اللجوء الى المعامل الحكومية كقاعدة عامة ملزمة ، كما أن الثابت أن المطعون ضده لم يعترض طوال مدة تنفيذ العقد على التحاليل العديدة التي أجرتها معامل الجيش ، بل كان يقوم بسحب كميات من هذه الاحذية المرفوضة بسبب ما كشف عنه التحليل الكميائي من مخالفتها للمواصفات ولم يورد مديلا عنها أو يسددها ثمنها الامر الذي يقيم بمسئوليته عن رد قيمة الاحذية المرفوضة معملها والتي قام بصحبتها كما تكون مستوياتها العقدية قانعة بالانصبه للاصناف الاخرى التي رفضت بسبب ما كشف عنه التحليل الكيمياءى عن مخالفتها للمواصفات ولم يقيم بصحبتها في كلا الحالتين لا يسوغ القول ببراءة ذمته على النحو الذي ذهب اليه الحكم المطعون فيه .

ومن حيث أن الحكم المطعون فيه وقد أخذ ينظر مغاير لما تقدم فانه يكون قد خالف القانون ويتعين القضاء بالفائه ويرفض الدعوى والزام المطعون ضده بالمصروفات .

(طعن ٦٠٠ لسنة ٢٤ ق جلسة ١٩٨٥/١٢/٢٨)

قاعدة رقم (١٦٢)

المبدأ : احتجاز جهة الادارة لمبلغ مستحق للمورد طرفها لاستيفاء قيمة الغرامات وفروق الاسعار بعد ثبوت تقصيره فى التوريد لا يشكل خطا عقديا من جانب الادارة ولا يمثل قوة قاهرة (أو حالة ضرورة تحول بين المورد وبين التنفيذ فى ضوء ضخامة الكميات المتعاقد عليها - أساس ذلك : احترام ما جاء بعقد التوريد من أن جميع المبالغ التى تستحق على المتعهد تخصم مما يستحق له قبل الادارة - مزاى ذلك - عدم احقية المورد فى التعويض عن احتجاز تلك المبالغ

المحكمة : ومن حيث أنه بالنسبة الى الطعن رقم ١٥٤١ لسنة ٢٧ ق ، فإن الثابت من أوراق تنفيذ العقد التى أودعتها جهة الادارة ملف الدعوى بحافظتها المقدمة أمام محكمة القضاء الادارى، أن الطاعن قام بتوريد جزئى للاصناف المتعاقد على توريدها خلال أشهر يولية وأغسطس وسبتمبر سنة ١٩٦٨ قبل سحب التوريد منه اعتبارا من ٢٦ من أكتوبر سنة ١٩٦٨ . فبلغت نسبة ما لم يورده خلال الفترة من أول يولية حتى ٢٤ من أغسطس سنة ١٩٦٨ حوالى ٤٥ ٪ من المطلوب ، فى حين تراوحت هذه النسبة خلال شهر أغسطس سنة ١٩٦٨ بين ١٨ ٪ و ١٠٠ ٪ بين مختلف الجهات المطلوب التوريد اليها بمتوسط يبلغ حوالى ٦٠٪ من الكميات المطلوبة، ذلك أن مجمل الكميات المطلوبة لمختلف هذه الجهات (فيما عدا المستودع رقم ٧ تعيينات حيث لم تذكر أرقامه) ٢٨٤٨ر٢٨ طنا ورد الطاعن منها ١٧١٣٩ طنا . وفى خلال شهر سبتمبر سنة ١٩٦٨ تفاوتت نسبة ما لم يورده الطاعن ٥٠٪ و ٩١٪ بمتوسط يبلغ حوالى ٧٠٪ من الكميات المطلوبة . فكانت مجمل الكميات المطلوبة الى مختلف مواقع التوريد ١٧٣١٧٨ طنا (فيما عدا قسم تعيينات انشاص حيث لم تذكر أرقامه) ورد للطاعن منها ٤٦٦٥٥ طنا . وهذه الاوراق التى اعتمدها

جهة الادارة في وقت معاصر للتوريد تناقض ما جاء بصحيفة دعوى الطاعن من أقوال مفادها انه قام بتوريد كميات من السلطنة تبلغ ١٨٢٠٥٨٠٠ جنيه. حيث أورد أنه ورد كل ١٥ يوما بدا من أول يولييه ١٩٦٨ كمية ١٥٥٧٧٠ طنًا وذلك أربع مرات قيمة كل كمية تبلغ ٢٥٠٢٥٧٥ جنيه أي أن مجموع الكميات الموردة تبلغ ١٤٠١٠٢٠٠ جنيه، كما ورد في نهاية شهر أغسطس سنة ١٩٦٨ كمية ١٩٥٨٠٠ طنًا تبلغ قيمتها ٤٢٩٥٠٠ جنيه كما يتناقض ذلك مع أقوال الطاعن، وكذلك بمحضر أعمال الخبير ومفادها أنه قام بالتوريد في المدة من أول يولية سنة ١٩٦٨ حتى ١٥ من سبتمبر سنة ١٩٦٨ بواقع ١٣٤ ألف كيلو كل خمسة عشر يوما، فهذه الأقوال لم يقم عليها دليل من الأوراق، حيث لم يقدم الطاعن الايصالات المؤقتة التي يتم بموجبها تسليم الكميات التي يدعى توريدها أو غيرها من مستندات تثبت ذلك، فالمادة ١٢٦ من لائحة المناقصات والمزايدات الصادرة بقرار وزير المالية والاقتصاد رقم ٥٤٢ لسنة ١٩٥٧ والتي كانت سارية وقت العملية المشار إليها والمحال إليها بموجب البند الثالث عشر من شروط تقديم عطاء ادارة التعيينات التي وقع عليها الطاعن تنص على أنه وعند قيام المتعهد بتوريد الاصناف المطلوبة منه في الموعد المحدد بأمر التوريد يتسلمها رئيس أمضاء الصفازن تسلمًا مؤقتًا بإيصال يثبت فيه العدد أو الوزن أو المقياس وحالة الاصناف من حيث سلامتها.... وإذا لم يقدم الطاعن هذه الايصالات المؤقتة ببيان الكميات الموردة تأييدًا لمطالبته بمبلغ ١٥١٨٨٨٠٠ جنيه الذي يمثل باقي مستحقاته قبل جهة الادارة على حد قوله، الامر الذي تثبت معه جدية مطالبته بذلك المبلغ، فلا جناح على المحكمة أن هي عولت على الحساب الذي أجرتة جهة الادارة وأنهت فيه إلى أن باقي المستحق

للطاعن طرفها يبلغ ٢٤٠٢٨٤٦ جنيه، وإذا عجز الطاعن عن تقديم أية أوراق تثبت مطالباته أو تنبيهه من جديتها تُدخض ما تضمنته أوراق الجهة الادارية أو تشكك في سلامتها فلا تُثريب على المحكمة متى أطمأنت إليها أن تأخذ بما تضمنته في وقت التوريد من بيانات.

ومن حيث أنه متى كان من غير الثابت أن جملة مطلوبات الطاعن قبل جهة الادارة تزيد على مبلغ ٢٤٠٢٨٤٦ جنيه، وكانت جهة الادارة قد احتجزت هذا المبلغ حتى يتم تصفية الحساب بينها وبين الطاعن الذي أبدى نقصيرا في التوريد من أول شهر بدأ فيه تنفيذ العقد وقد اضطرت جهة الادارة - أزاء تقصيره - أن تنذره وتستكتبه تعهدا بالانتظام في التوريد بتاريخ ١٠ من سبتمبر سنة ١٩٦٨ وأذ ينص البند التاسع من شروط تقديم عطاء لادارة التعيينات على أنه « ١ - إذا قام المتعهد بالتزاماته تدفع الادارة له ثمن ما ورد مع مراعاة ما ينص عليه البند الرابع وفي الفقرة التالية ٢ - جميع المبالغ التي تستحق على المتعهد طبقا للبند المتقدمه والبند الحادي عشر تخضع مما يستحق قبل الادارة بموجب هذا العقد...» ومن بين تلك البنود ما يتعلق باستحقاق الغرامات وفروق الاسعار من المتعهد في حالة التقصير في التوريد، وعلى ذلك فاحتجاز جهة الادارة لهذا المبلغ لا يشكل خطأ عقديا من جانبها يستوجب التعويض، ولا يمثل قوة قاهرة أو حالة ضرورة تحول بين الطاعن وبين التنفيذ على ما يذهب اليه في مذكراته، وذلك نظرا الى ضخامة الكميات المتعاقدة عليها حيث تبلغ ٢٨٠٢ طنا بواقع ٢٢ره جنيها للطن فما كان ينبغي أن يعوقه عن التنفيذ احتجاز ذلك المبلغ، وعلى ذلك فلا تقوم دعواه بطلب التعويض على أساس سليم من الواقع أو القانون ما يعمين رخصها.

(ملتان ١٥٥٢ لسنة ٢٧ ق و ١٥٤١ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٧/١١/٧)

قائمة رقم (١٦٣)

المبدأ : قرار وزير المالية رقم ٥٤٢ لسنة ١٩٥٧ باصدار لائحة المناقصات والمزايدات (الملغاة) يلتزم المتعاقد مع الإدارة بداء مبلغ التأمين النهائي - في غير حالات الاعفاء من التأمين يجوز لجهة الإدارة تخفيض التأمين الى ٥٠% من قيمة التأمين النهائي اذا دعت المصلحة العامة الى ذلك - يجب على جهة الإدارة عند خفض التأمين ان تأخذ في اعتبارها عدة امور منها: اهمية العقد - مدى ملائمة المتعاقد معها وقدرته على التنفيذ - احتمالات اخلاله بالتزاماته - اساس ذلك ان مبلغ التأمين هو ضمان كاف للإدارة خلال مدة التنفيذ تصادره من جانبها دون حاجة الى اللجوء للقضاء كجزاء للمتعاقدين المقصر - حدود هذه المصادرة تنحصر في قيمة التأمين المدفوع فعلا سواء دفع كاملا او منقوصا في الحالات التي يجوز فيها ذلك - لايجوز ان تنصرف المصادرة الى مبالغ اخرى لاينطبق عليها وصف التأمين - لايشترط عند مصادرة التأمين في حالة انتهاء التعاقد اثبات حصول الضرر او اللجوء الى القضاء للحكم به.

المحكمة : ومن حيث انه يبين من الاطلاع على لائحة المناقصات والمزايدات الصادرة بالقرار الوزاري رقم ١٩٥٧/٥٤٢ - المنطبقة على هذه المنازعة انها نصت في المادة ٥١ على انه يجب على صاحب العطاء المقبول ان يودع في فترة لاتجاوز عشرة ايام من تاريخ اليوم التالي لاختباره بكتاب موصى عليه بقبول عطائه تأمينا يساوي ٥% من قيمة مقاولات الاعمال التي رست عليه، ١٠% من قيمة ما رسا عليه فيما عداها، او ان يكمل التأمين المؤقت الى ما يساوي التأمين المشار اليه.... ويعفى من التأمين الهيئات العامة والمؤسسات العامة وشركات القطاع العام والجمعيات التعاونية التابعة لاحدى المؤسسات العامة وفي مقاولات الاعمال يجوز بموافقة وكيل الوزارة خفض التأمين النهائي في حدود ٢٥% من قيمته واذا دعت المصلحة العامة الى خفض التأمين

النهائي الى اكثر من ٢٥٪ فيكون ذلك بموافقة الوزير المختص بحيث لايزيد الخفض على ٥٠٪ من قيمة التأمين النهائي....» ونصت في المادة ١٠٥ على انه اذا تأخر المتعهد في توريد كل الكميات المطلوبة او جزء منها في الميعاد المحدد بالعقد - ويدخل في ذلك الاصناف المرفوضة - فيجوز للوزارة او المصلحة او السلاح او قروعها، اذا رأت مصلحة في ذلك اعطاء المتعهد مهلة اضافية للتوريد على ان توقع عليه غرامة قدرها ١٪ عن كل اسبوع تأخير او جزء من اسبوع من قيمة الكمية التي يكون المتعهد قد تأخر في توريدها بحيث يجاوز مجموع الغرامة ٤٪ من قيمة الاصناف المذكورة. والوزارة او المصلحة او السلاح في حالة عدم قيام المتعهد بالتوريد في الميعاد المحدد بالعقد او خلال المهلة الاضافية ان تتخذ احد الاجرائين التاليين وفقا لما تقتضيه مصلحة العمل: (أ) شراء الاصناف التي لم يقم المتعهد بتوريدها من غيره على حسابه.... (ب) انتهاء التعاقد فيما يختص بهذه الاصناف ومصادرة التأمين بما يوازي ١٠٪ من قيمتها دون حاجة للالتجاء الى القضاء مع اخطار المتعهد بذلك بكتاب موصى عليه وذلك دون اخلال بحق الوزارة او المصلحة او السلاح في المطالبة بالتعويض....» ومفاد ذلك انه ولئن كان التعاقد مع الادارة ملزما بحسب الاصل بايداع مبلغ التأمين النهائي الذي اوجبه اللائحة اصلا بالمادة ٥١، وكان الاعفاء من ادائه مقصورا على الهيئات العامة والمؤسسات العامة وشركات القطاع العام والجمعيات التعاونية التابعة للمؤسسات العامة، الا ان تخفيض التأمين في الحالات التي يجوز فيها ذلك ومنها عقود التوريد فقد ترك اثره لسلطة الجهة الادارية التقديرية اذا ما دعت المصلحة العامة الى ذلك على الا يزيد الخفض على ٥٠٪ من قيمة التأمين النهائي ولاريب ان تلك الجهة حين

تمارس هذه السلطة لابد ان تأخذ في اعتبارها اهمية العقد الذي تبرمه مع المتعاقد معها ومعنى سلامة المذكور وقدرته على تنفيذ التزاماته واحتمالات اخلاله بشروط عقده وما يشترط على ذلك من اضرار قد تلحق بها ان لم يكن لديها الضمان الكافي لتأمينها من الاخطاء التي قد تصدر منه خلال مدة التنفيذ لا سيما وان مبلغ هذا التأمين في حالة ايداعه يخصص منه جميع مستحققاتها الناشئة عن العقد كما يمكن ان يكون مصلا للمصادرة بالاجراء الذي تتخذه من جانبها وحدها طبقا للعقد واللائحة المشار اليها في حالة الاخلال اذ يتم ذلك كله دون حاجة للالتجاء للقضاء فإذا ما وافقت الجهة الادارية على تخفيض التأمين النهائي فون نظر الى كل هذه الاعتبارات تكون قد اساءت التقدير والحرص بالمصلحة العامة.

(حظن رقم ٢٨٢٧ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٧/١١/٧)

الفرع الثالث

التعهد بالاتظام في الدراسة وخدمة الحكومة.

قاعدة رقم (١٦٤)

المبدأ : الأصل في تفسير العقود الإدارية او المدنية هو التعرف على النية المشتركة للمتعهدين حسبما تفصح عبارات العقد . اذا كانت عبارة العقد واضحة فلا يجوز الانحراف عنها وتفسيرها بما يثنى بها عن هذه النية . اذا كانت العبارة غير واضحة فيلزم تفسير النية المشتركة للمتعهدين دون الوقوف عند المعنى الحرفي للالفاظ . يمكن الاستهداء في ذلك بمنايير موضوعية من شأنها الكشف عن هذه النية مردها الى طبيعة التعامل وما ينبغي ان يتوافر من امان وثقة بين المتعاهدين . اذا كانت نية المتعاهدين هي الالتزام بخدمة مرفق عام لمدة محددة سلفا مع التزام المتعهد في حالة اخلاله بهذا الالتزام برد ما انفق المرفق على تدريبه علميا وعمليا فان مفاد ذلك قيام التزام اصلي على المتعاهد بحمله اداء الخدمة المتفق عليها والتزام ببيل محله دفع ما انفق على تدريبه . يدخل الالتزام البديل فور الاخلال بالالتزام الاصلي ولا تبرأ ذمة المتعاهد الا بداء كامل الالتزام البديل . لوجه القول بانقاص الالتزام البديل مقابل ما يكون قد اوفاه المتعاهد من مدة بخدمة المرفق . لاسي ذلك ان الالتزام الاصلي محله اداء الخدمة لمدة كلية محددة سلفا وليس لمدة تستقل في نفسها عن الاخرى تتكون من مجموعها المدة المتفق عليها . مؤدى ذلك انه لا يمكن تطبيق الاخلال بالالتزام الاصلي لسبب يرجع الى فعل المتعاهد فلا تبرأ ذمته الا بداء كامل الالتزام البديل وهو كامل النفقات التي انفقت على تدريبه علميا وعمليا.

المحكمة : ومن حيث ان التعهد بخدمة مرفق عام لمدة محددة مع التزام المتعهد برد ما انفق المرفق على تدريب المتعهد علميا وعمليا في حالة اخلاله بالتزامه هو عقد اداري تتوافر فيه خصائص ومميزات هذا العقد.

ومن حيث ان الاصل في تفسير العقود الادارية كانت او

مدنية، هو التعرف على النية المشتركة للمتعاقدتين، حسبما تفصح عنها عبارات العقد. فإذا كانت عبارة العقد واضحة، تكشف بذاتها عن النية المشتركة للمتعاقدتين، فلا يجوز الانحراف عنها عن طريق تفسيرها بما ينأى بها عن هذه النية. وإذا كانت العبارة غير واضحة فيلزم تقصى النية المشتركة للمتعاقدتين، بون الوقوف، متى اقتضى الأمر، عند المعنى الحرفي لللفاظ، مع الاستهداء في ذلك بمعايير موضوعية في شأنها الكشف عن هذه النية، مردها إلى طبيعة التعامل وما ينبغي أن يتوافر من أمانة وثقة بين المتعاقدتين.

ومن حيث أنه متى كانت نية المتعاقدتين، على ما يكشف عنها صريح عبارة العقد ومفهومها الصحيح، هي الالتزام بخدمة مرفق عام لمدة محددة سلفاً مع التزام المتعهد في حالة إخلاله بهذا الالتزام يرد ما انفقه المرفق على تدريبه علمياً وعملياً، فإن مفاد ذلك قيام التزام أصلي يقع على عاتق المتعاقد مع المرفق محله أداء الخدمة المدة المتفق عليها، والالتزام ببديل محله دفع ما انفق عليه لتدريبه علمياً وعملياً ويحل هذا الالتزام البديل فور الإخلال بالالتزام الأصلي.

ومن حيث أن إخلال المتعاقد بالالتزام الأصلي يتحقق بعدم أداء الخدمة كامل المدة المتفق عليها شأنه ألا تبرأ نية المتعاقد من التزامه إلا بإداء كامل الالتزام البديل. فإذا لم يؤد المتعاقد اختياراً جاز قانوناً إجباره على ذلك. ولا يسوغ القول بانقراض الالتزام البديل، مقابل ما عساه يكون قد أمضاه المتعاقد من مدة بالخدمة بالمرفق، ذلك أن الالتزام الأصلي محله أداء الخدمة لمدة كلية محددة سلفاً، وليس لعدد تستقل كل منها عن الأخرى تتكون من مجموعها المدة المتفق عليها ويكون محل الالتزام أداء الخدمة لكامل المدة المحددة، الأمر

الذى يتلقى والنية الحقيقية المشتركة للمتعاقدين بمراعاة طبيعة التعاقد واتصاله بنشاط المرفق وتسييره بغية خدمة اغراضه وسد احتياجات من ذوى التخصصات العلمية واصحاب المران العملى طوال مدد تحدد سلفا فى مقابل قيام المرفق بالتدريب النظرى والعملى. وعلى ذلك فتمنى تحقيق الاخلال بهذا الالتزام الاصلى لسبب يرجع الى فعل المتعاقد فلا تبوأ ذمته الا بإداء كامل الالتزام البديل، وهو على ما سبق، كامل النفقات التى قد تكون انفقت على تدريبه علميا وعمليا.

(طعن رقم ٣٣٦٤ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٥/١٢/١٩٨٥)

قاعدة رقم (١٦٥)

المبدأ : الاصل فى تنفيذ الالتزامات الناشئة عن التعهد بالتدريس كغيره من العقود ان يتم التنفيذ عينيا بأوصافه الواردة فى التعهد وبالشروط والاوزاع التى تقرها الجهة الادارية والتى وافق عليها كل من الملتزم وضامنه - لايعفى من هذا الالتزام الا اذا توافرت حالة من حالات القوة القاهرة او الحادث المفاجئ او السبب الاجنبى الذى يجعل تنفيذ الالتزام متعذرا بسبب لاخول للملتزم فيه - اذا اخل المتعهد بتنفيذ الالتزام عينيا لغير سبب من الاسباب سالفة البيان كان عليه تنفيذ الالتزام بالمقابل.

المحكمة : ومن حيث ان الاصل فى تنفيذ الالتزامات الناشئة عن التعهد بالتدريس - كغيره من العقود الاخرى - ان يتم التنفيذ عينيا بأوصافه الواردة فى التعهد وبالشروط والاوزاع التى تقرها الجهة الادارية والتى وافق عليها كل من الملتزم وضامنه، ولايعفى من هذا الالتزام الا اذا توافرت فى حقه القوة القاهرة او الحادث المفاجئ او السبب الاجنبى الذى يجعل التنفيذ متعذرا بسبب لايد للمتعهد فيه، فاذا اخل المتعهد بتنفيذ الالتزام عينيا - لغير سبب من هذه الاسباب حق عليه تنفيذ الالتزام بالمقابل.

فإذا كان الثابت - من التعهد الموقع عليه من الطاعنين - ان الطاعن الاول قد التزم بالانتظام فى الدراسة والاشتغال بالتدريس فى خلال الخمس سنوات التالية لاتمام دراسته، وتعهد بانه اذا اخل - بأحد هذين الالتزامين او فحصل من الدراسة او تركها لاي عذر او امتنع عن التدريس خلال الخمس سنوات التالية لاتمام دراسته ان يقوم بسداد كافة المصروفات التى انفقتها الوزارة عليه حسب المبالغ التى تقدرها.....، وكفله فى ذلك والده الطاعن الثانى، فان التزامه الناشئ عن هذا التعهد يكون قد تحدد بلوصاف معينة هى التزامه بالتدريس فى الوظيفة التى تحددها له الوزارة خلال الخمس سنوات التالية لتخرجه، ومن ثم فانه متى اصدرت الجهة الادارية القرار رقم ١٢٠١ لسنة ١٩٧٥ فى ١٠/١/١٩٧٥ بتعيين الطاعن الاول فى وظيفة مدرس عملى كهرياء بمدرسة غمرة الصناعية الثانوية، وامتنع بإراءته الحرة عن تنفيذ هذا القرار رغم انذاره اكثر من مرة بضرورة تسلم عمله بتنفيذه للتعهد الموقع منه، فانه يكون قد اخل بتنفيذ الالتزام على الوجه الذى حدده التعهد الموقع منه ومن كليفه، واضمحى محتما عليه تنفيذ الالتزام المقابل وهو دفع المصروفات التى انفقتها عليه الوزارة طبقا للتقدير الذى تحدده، والذي ارتضاه الطاعمان سلفا عند توقيع التعهد. ولايجدى الطاعن دفعا لمسئوليته عن تنفيذ التزامه واعلانه عن استعداده للتنفيذ بعد مرور اكثر من خمس سنوات على تخرجه، وامتناعه صراحة عن الاستجابة لقرار الجهة الادارية - بتعيينه فى وظيفة مدرس عملى كهرياء رغم انذاره بضرورة استلامه العمل حتى صدر قرار برفع اسمه من عداد العاملين بالوزارة لانقطاعه عن العمل اكثر من خمسة عشر يوما بغير مبرر، كما لا يسوغ له ان يتخذ من ممارسته لحقوقه او استعماله للرخص المخولة له علة يتذرع بها للاخلال بالتزاماته.

ومن حيث انه يبين مما تقدم ان الشاغن الاول قد امتنع طواعية وبغير مبرر عن تنفيذ التزاماته الواردة بالتعهد المشار اليه، فانه يكون قد اخل بتنفيذ التزامه عينيا وتحققت بذلك الواقعة المنشئة للالتزام البديل بدفع النفقات التي حددتها الجهة الادارية، واذا انتهى الحكم الى هذه النتيجة، فانه يكون قد اصاب صحيح حكم القانون فيما انتهى اليه من الزام الطاعن وكفيله متضامنين برد النفقات التي حددتها الجهة الادارية والسابق انفاقها عليه خلال سنتي دراسته، ويكون النعى عليه بمخالفته للقانون للاسباب التي اشار اليها تقرير الطعر غير قائم على اساس سليم من القانون خليقا بالرفض.

(طعن رقم ٦٥٢ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٥/١٢/٢٨)

قاعدة رقم (١٦٦)

المبدأ : متى كانت نية المتعاقدين حسبما كشف عنها صريح عبارة العقد ومفهومها الصحيح انصرفت الى الالتزام بخدمة مرفق عام لمدة محددة سلفا مع التزام المتعهد في حالة اخلاله بهذا الالتزام برد ما انفق عليه على تدريبه علميا وعمليا - مؤدى ذلك: قيام التزام اصلى على المتعاقد مع المرفق محله اداء الخدمة في المدة المتفق عليها والتزام بديل محله دفع ما انفق عليه لتدريبه علميا وعمليا - الالتزام البديل يحل فور الاخلال بالالتزام الاصيل - لوجه القول بانقضاء الالتزام البديل مقابل ما يكون قد امضاه المتعاقد من مدة بخدمة المرفق - اسأ ذلك ان الالتزام الاصيل محله اداء الخدمة لمدة كلية محددة سلفا وليس لمدد تستقل كل منها عن الاخرى - اثر ذلك: اذا حدث اخلال بالالتزام الاصيل لسبب يرجع الى فعل المتعاقد مع المرفق لا تبرأ ذمته الا باداء كامل الالتزام البديل وهو كامل النفقات التي تكون قد انفقت على تدريب المتعاقد علميا وعمليا.

المحكمة : ومن حيث ان الثابت ان المظعون ضده قد تخلف

بارادته الاختيارية عن تنفيذ التزامه بخدمة المؤسسة المصرية العامة للنقل الداخلي التي حلت محلها وزارة المالية وذلك بعدم استمراره في خدمة الجهة المشار اليها مدة الثلاث سنوات التالية لانتهااء فترة تدريبه ولم يثبت ان استحالة تنفيذه لالتزامه المشار اليه ترجع الى سبب اجنبى لايد له فيه، فيترتب في ذمته التزام بالتعويض يتمثل في رد جميع ما التزم به وهو مبلغ مائة وعشرون جنيها. واذا ذهب الحكم المطعون فيه غير هذا المذهب بان قضى بالزام المطعون ضده ببعض ما التزم به من تعويض اتفاقي، فيكون قد خالف صحيح حكم القانون فيتعين القضاء بالغاءه وبالزام المطعون ضده بان يدفع للجهة الادارية كامل التعويض الاتفاقي. التخصيصات العلمية واصحاب المران العلمى. كما لا يستقيم كذلك مع القواعد العامة فى المسئولية العقدية التى توجب لدره المسئولية عن المدين بالتعويض الذى تقتضيه عدم وفائه بتنفيذ التزامه عيناً، ان يثبت انه قد استحال عليه تنفيذ هذا الالتزام بسبب اجنبى لايد له فيه، وهو الامر الذى لايقوم عليه دليل فى المنازعة المطروحة. ولما كان المطعون ضده قد تخلف بارادته واختياره عن تنفيذ التزامه بخدمة المؤسسة المصرية العامة للنقل الداخلى التى حلت محلها وزارة المالية، وذلك بعدم استمراره فى خدمة الجهة المشار اليها مدة الثلاث سنوات التالية لانتهااء فترة تدريبه، ولم يثبت ان استحالة تنفيذ الالتزام كانت بسبب اجنبى لايد له فيه، فانه يترتب فى ذمته التزام التعويض يتمثل فى رد جميع ما التزم به. واذا ذهب الحكم المطعون فيه غير هذا المذهب فانه يكون قد خالف صحيح حكم القانون وما جرى عليه قضاء المحكمة الادارية العليا فى هذا الخصوص، ومن ثم يتعين القضاء بالغاءه وبالزام المطعون ضده بان يدفع للجهة الطاعنة كامل التعويض الاتفاقي وقدره مائة وعشرون جنيها.

ومن حيث ان الدائرة المنصوص عليها في المادة (٥٤) مكرر من القانون رقم ١٢٦ لسنة ١٩٨٤ قد سبق لها ان انتهت بالجلسة المنعقدة في ١٥/٢/١٩٨٥ في الطعن رقم ٧ لسنة ١٩٨٥ من المحال من المحكمة الادارية العليا (الدائرة الثالثة) بمناسبة الطعن رقم ٢٣٦٤ لسنة ٢٧ ق.ع - ألى انه متى كانت نية المتعاقدين على ما يكشف عنها صريح عبارة العقد ومفهومها الصحيح، هي الالتزام بخدمة مرفق عام لمدة محددة سلفا، مع التزام المتعهد في حالة اخلاله بهذا الالتزام يرد ما أنفقه المرفق على تدريبه علميا وعمليا فمؤدى ذلك قيام التزام اصلى يقع على عاتق المتعاقد مع المرفق محله اداء الخدمة المدة المتفق عليها، والالتزام بديل محله دفع ما انفق عليه لتدريب علميا وعمليا، ويحل هذا الالتزام البديل فور الاخلال بالالتزام الاصيل، ولايسوغ القول بانقاص الالتزام البديل مقابل ما عساه يكون قد امضاه المتعاقد من مدة بخدمة المرفق، ذلك ان الالتزام الاصيل محله اداء الخدمة لمدة كلية محددة سلفا، وليس لمدد تستقل كل منها عن الاخرى تتكون من مجموعها المدة المتفق عليها، ويكون محل الالتزام اداء الخدمة لكامل المدة المحددة، الامر الذي يتفق والنية الحقيقية المشتركة للمتعاقدين بمراعاة طبيعة التعاقد واتصاله بنشاط المرفق وتسييره بغية خدمة اغراضه وسد احتياجاته من نوى التخصصات العلمية واصحاب المران العلمي طوال مدة تحدد سلفا في مقابل قيام المرفق بالتدريب النظري او العلمي، وعلى ذلك فمتى تحقق الاخلال بهذا الالتزام الاصيل لسبب يرجع الى فعل المتعاقد تبرا ذمته الا باداء كامل الالتزام البديل.

(طعن رقم ٩١٢ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٦/١١/٢٢)

قاعدة رقم (١٦٧)

المبدأ : يقصد بالنفقات الفعلية التي تكلفها الطالب اثناء المدة التي قضاها بالكلية الحربية والتي يلتزم بردها للكلية هو وولي امره عند تقديم استقالته منها هي نفقات الايام التي قضاها بالكلية كاملة داخلا فيها ايام العطلات الرسمية والاجازات وما يكون قد تقاضاه من مرتبات او مكافآت خلال هذه المدة.

المحكمة : ومن حيث ان المادة ١١ من النظام الاساسي للكلية العسكرية الصادر بالقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٧٥ تنص على أنه «يجوز قبول استقالة الطالب بعد موافقة مجلس الكلية ويلزم الطالب بسداد النفقات الفعلية التي تكلفها اثناء المدة التي قضاها بالكلية حتى تاريخ تقديم الاستقالة» وتنص المادة ٢٤/ك من اللائحة الداخلية بالكلية الحربية الصادرة بقرار نائب رئيس الوزراء ووزير الحربية رقم ١٤ لسنة ١٩٧٦ المنشور بأمور القيادة العامة للقوات المسلحة بتاريخ ١٤/٢/١٩٧٦ على أنه «يشترط فيمن يتقدم للالتحاق بالكلية العربية توافر الشروط الآتية: ان يقدم تعهدا كتابيا موقعا منه ومن ولي امره بأن يرد للكلية التكاليف التي تكلفتها اثناء الدراسة وذلك في حالة استقالته او فصله لسبب غير اللياقة الطبية او استنفاد مرات الرسوب، ومفاد هذين النصين جواز قبول استقالة طالب الكلية الحربية بعد موافقة مجلس الكلية وفي هذه الحالة يلتزم هو وولي امره الذي وقع معه تعهدا كتابيا برد التكاليف التي تكلفتها الكلية اثناء الدراسة بأن يسدد النفقات الفعلية التي تكلفتها اثناء المدة التي قضاها بالكلية حتى تاريخ تقديم الاستقالة، والمقصود بالنفقات الفعلية التي تكلفها الطالب اثناء المدة التي قضاها بالكلية نفقات الايام التي قضاها بالكلية كاملة داخلا فيها ايام العطلات الرسمية والاجازات وما يكون قد تقاضاه من مرتبات او

مكافآت خلال هذه المدة واذ كان الثابت من الأوراق، انه عند تقديم المطعون ضده اول طلب الالتحاق بالكلية العسكرية بتاريخ ١٩٨١/٩/٥ وقع تعهدا بان يقوم بسداد قيمة المبالغ والتكاليف التي تحملتها القوات المسلحة طوال مدة وجوده بالكلية في حالة استقالته او فصله بسبب خلاف عدم اللياقة الطبية او تجاوزه مرات الرسوب المسموح بها وفي نفس التاريخ وقع المطعون ضده الثاني ذات التعهد بصفته والد الطالب المذكور، وقد تقدم المطعون ضده الاول بطلب لقبول استقالته من الكلية الحربية لعدم مقدرته على تحمل الحياة العسكرية واقر والده المطعون ضده الثاني بانه موافق على قبول استقالته من الكلية الحربية وسداد قيمة النفقات التي تكلفتها وزارة الحربية طوال مدة دراسته بالكلية حتى تاريخ تقديم استقالته بواقع ستة جنيهات يوميا، وبتاريخ ١٩٨٢/٢/١٢ وافق مجلس الكلية الحربية باجماع الراء على قبول استقالة الطالب وشطب من قوة طلبة الدفعة (٧٨) سنة ثانية اعتبارا من ١٩٨٢/٢/١٢ مع الزامه بدفع قيمة ما اتفق عليه خلال فترة تعاونه بالكلية الحربية واذ يبين من الكشف التفصيلي بمفردات قيمة التكاليف التي خصصتها وزارة الحربية بالنسبة للمطعون ضده الاول انه التحق بالكلية في ١٩٨١/١٠/٢٠ واستقال منها في ١٩٨٢/٢/١٢ فتكون عدد ايام الدراسة التي قضاه بالكلية (٥١٠) يوما وتكاليف اليوم الواحد ستة جنيهات فتكون التكاليف ٣٠٦٠ جنيها كما تقاضى مرتبا خلال هذه المدة ٢٤ جنيها فتكون جملة التكاليف ٣٠٩٤ جنيها، واذ وقع المطعون ضده الثاني بصفته والدا للمطعون ضده الاول اتعهد بقيامه بسداد قيمة المبالغ والتكاليف التي تحملتها القوات المسلحة طوال مدة وجود الطالب المذكور بالكلية في حالة استقالته او فصله بسبب خلاف عدم اللياقة

الطبية او تجاوزه مرات الرسوب المسموح بها ليس على سبيل الكفالة ولكن بصفته مدينا أصليا شأنه شأن توقييع المطعون ضده الاول على التعهد فمن ثم يتعين الزامهما متضامتين بالمبلغ المطالب به وفوائده القانونية من تاريخ المطالبة القضائية حتى تمام الوفاء، واذا ذهب الحكم المطعون فيه غير هذا المذهب اذ حسب المدة التي قضاها المطعون ضده الاول من ٢٠/١٠/١٩٨١ حتى ١٢/٣/١٩٨٣ بانها ٤٩٧ يوما وصحتها ٥١٠ يوما لم يضاف المرتب الذي تقاضاه الطالب خلال المدة المذكورة وهو ٢٤ جنيها فمن ثم يكون قد خالف صحيح حكم القانون ويتعين لذلك تعديل الحكم المطعون فيه الى الزام المطعون ضدهما متضامتين بأن يدفعما للطاعن بصفته مبلغ ٢٠٩٤ جنيها والفوائد القانون يواقع ٤٪ سنويا من تاريخ المطالبة القضائية الحاصلة في ٨/٩/١٩٨٣ وحتى تمام الوفاء. (طنع رقم ٢٢١٩ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٨/٥/٢٨)

قاعدة رقم (١٦٨)

المبدأ : يلتزم المتعاقد مع الجهة الادارية بداء كافة النفقات التي صرفت على تدريبه علميا وعمليا في حالة اخلاله بالالتزام بالخدمة كامل المدة المحددة بالعقد المبرم بينهما متى انصرفت نيتهما الى ترتيب التزام اصلي بالخدمة مدة محددة والتزام ببديل بداء كامل النفقات التي تصرف على تدريب المتعاقد علميا وعمليا فلا يجوز انقاس الالتزام البديل مقابل ما يكون قد قضى في خدمة المرفق لان الالتزام الاصلي ليس لمدد مستقلة فيما بينهما. تطبيقي.

المحكمة : ومن حيث ان الدائرة المشكلة في المحكمة الادارية العليا طبقا للمادة ٥٤ مكررا من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٧٢ والمعدل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ قضت بجهلية ١٥ من ديسمبر ١٩٨٥ في الطبق

رقم ٧ لسنة (١) القضائية في شأن الطعن رقم ٢٣٦٤ لسنة ٢٧ القضائية بالتزام المتعاقد مع الجهة الادارية باداء كافة النفقات التي صرفت على تدريبه علميا وعمليا في حالة اخلاعه بالتزام بالخدمة كامل المدة المحددة بالعقد المبرم بينهما متى انصرفا. نيتهما الى ترتيب التزام اهلى بالخدمة مدة محددة والتزام بديل باداء كامل النفقات التي تصرف على تدريب المتعاقد علميا وعمليا فلا يجوز اقتصاص الالتزام البديل مقابل ما يكون قد قضى في خدمة المرفق لان الالتزام الاصلى ليس لصدد مستقلة فيما بينهما.

ومن حيث انه يبين من الاوراق ان المظلمون خدمه السيد/..... التحق بالدراسة في مركز التدريب الفنى على اعمال المساحة ووقع تعهدا مؤرخا ٢٩ من نوفمبر سنة ١٩٦٧ بالعمل مدة لا تقل عن خمس سنوات فى وظيفة مساح فاذا رفض التعيين او ترك الخدمة او فصل منها تأديبيا قبل انقضاء هذه المدة التزم برون نفقات تعليمه بمقدار خمسين جنيها عن كل سنة دراسية خلاف الانوات التى تصرف له اثناء الدراسة وقد قضى ثلاث سنوات دراسية وتخرج فى دور يناير سنة ١٩٧٠ وعين بوظيفة مساح فى ٦ من مارس سنة ١٩٧١ وانقطع عن العمل فى اول المسطس سنة ١٩٧٥ وانتهت خدمته للاستقالة الضمنية من هذا التاريخ، وبناء هذا انه لم يقضى بالخدمة كامل المدة المحددة بالتعهد، اذ ترك الخدمة قبل اكتمال هذه المدة لخلالا منه بالالتزام الاصلى مما يلحق عليه كامل الالتزام البديل، ومقداره خمسون جنيها عن كل سنة دراسية، أى مجموع مقداره مائة وخمسون جنيها عن السنوات الدراسية الثلاثة، ومن انقاص هذا الالتزام البديل بنسبة ما قضى فى الخدمة قبل تركها بحجة مقابلة التنفيذ الجزئى للالتزام الاصلى وهو ما نحا اليه الحكم الصابر من المحكمة

الإدارية لوزارة التربية والتعليم في الدعوى المرفوعة ابتداءً من
قضى بتخفيض الالتزام البديل إلى عشرين جنيتها وأيده في
هذا التخفيض الحكم الصادر من محكمة النقضاء الإدارية
(الدائرة الاستئنافية) في الطعن عليه بالاستئناف إذ قضى برفض
هذا الطعن، ومن ثم يكون هذا الحكم الأخير محل الطعن
المائل قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وتأويله مما يوجب
الحكم بالفائه وتعديل الحكم المستأنف الصادر من المحكمة
الإدارية لوزارة التربية والتعليم إلى الحكم بالزام المدعى عليه
السيد/..... بأن يؤدي للمدعى وهو السيد/وزير التعليم
بصفته مبلغاً مقداره مائة وخمسون جنيتها.

(طعن رقم ١٠٧٧ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٨/٥/٢٨)

قاعدة رقم (١٦٩)

المبدأ: ينشأ ورثة الكفيل المتضامن الأصلي لعرض البعثة للدراسة في
حدود ما آل اليوم من تركة ياداء النفقات التي صرفت على عضو البعثة في
حالة إخلاله بالتزامه الأصلي بخدمة مرفق عام لمدة محددة.

المحكمة : ومن حيث أن الثابت من الأوراق أن المظنون
ضده الأول..... وقع تمهيداً في ١٩٦١/٧/١٨ عند توضيحه
للبعثة التي تقرر إيفاده فيها بأن يقدم بالوزارة أو الجامعة
التابع لها أو في أية وظيفة أخرى في الحكومة يتم الاتفاق على
الحاق بها مدة تحسب على أساس سنتين عن كل سنة في
البعثة ويحد أقصى قدره سبع سنوات إلا إذا تضمنت شرط
البعثة مدة أطول، ولقد من تاريخ موافقة مجلس انتهاء الدراسة
التي كلف بها، وأن يرد جميع ما تصرفه الحكومة عليه بصفت
عضواً في البعثة إذا تركه من تلقاء نفسه أن لم يقدم بخدمة
الحكومة المدة المقررة في التمهيد أو تعديل جنيتها لأسباب
تأديبية أو تزوج أثناء وجوده بالبعثة يسون أن سابق من

المتجند وكان مورثه ومورث المطعون قسدها الثانية..... قد وقع اقاراراً بالتزم بمقتضاه بطريق التماسين والتكامل مع المطعون قسده الاول بره جميع تلك النقائص في حالة الاخلال بشروط التعهد. وسافر المبعوث الى مقر ترأسته بأمريكا بتاريخ ١٩٦١/٧/٢٦ وبعد ان حصل على درجة الماجستير في اشعة الفم وقام بالتدريس العلمي في جامعة بنسلفانيا عاد الى الوطن بتاريخ ١٩٦٤/٩/٢٤. وتسلم العمل بكلية طب الاسنان جامعة القاهرة. ثم انتقل من العمل اختياريًا عن ١٩٦٦/٢/١٢ دون ان يخطر الكلية من سبب انقطاعه فاعتبر مستقيلًا من الخدمة من التاريخ المشار اليه. وصدر قرار في ١٩٦٦/٧/١٦ يرفع اسمه من سجلات الكلية وقد قررت اللجنة التنفيذية للبعثات في ١٩٦٨/٣/١٩ الموافقة على مذكرة الادارة الماسة للبعثات بمطالبة المعضو وضامنة بالنقائص لاخلاله بالمادة ٢١ و٢٢ من قانون البعثات. ويتضح من ذلك ان اساس المطالبة في الدعوى مثار الطعن هو اخلال المطعون قسده الاول بالتزامه بخدمة الجامعة او الحكومة لمدة المقررة في التعهد الذي وقعه وقد سبق لهذه المحكمة ان قضت بدائرتها المنصوص عليها في المادة ٤٥ مكررا من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ مودلا بالقانون رقم ١٩٨٤/١٣٦ بأن التعهد بخدمة جوفق هام لمدة محددة مع التزام المتعهد برده ما انقضى المرفق عليه في حالة اخلاله بالتزامه هو عقد اداري مفاده قيام التزام اصلي يقع على عاتق المتعاقد مع المرفق سجله اداء الخدمة المتفق عليها والتزام يبدل سجله دفع ما اتفق عليه في حال هذا الالتزام التبريل فور الاخلال بالالتزام الاصيله والذي يحقق بعدم اداء الضمة كامل السعة المتفق عليها. ولا يبرر ثمة من التزامه الا باداء كامل الالتزام التبريل وهو لا يجوز التماسه مقابل ما عساه يكون قد امضاه من مدة بخدمة المرفق باعتباره ان ذلك هو ما

تؤدي اليه النية المشتركة للمتعاقدين وما يتفق مع طبيعتها التعاقد واتصاله بنشاط المرفق وتسييره بغية خدمة أغراضه وسد احتياجاته من ذوي التخصصات طوال مدة تحدد سلفاً مقابل ما تلقاه المتعاقد من تدريب (حكمها في الطلب رقم ٧ لسنة ١ في الطعن رقم ٢٢٦٤ لسنة ٢٧ القضائية جلسة ١٥ من ديسمبر ١٩٨٥). وعلى هذا الأساس يتحقق موجب التزام المطعون ضده الاول بأداء كامل النفقات التي صرفت عليه بصفته عضواً في البعثة دون ان ينتقص منها ما يقابل المدة التي خدمها بالجامعة. ولأنه قدم كفيلاً تعهد كتابية بمسئوليته القضائية عن رد كامل هذه النفقات عند استحقاقها طبقاً لشروط التعهد ولم تبراَ ذمته من هذا الالتزام حتى وفاته فيضى ديناً على تركته تلتزم المطعون ضدها الثانية بالوفاء به بطريق التضامن مع المطعون ضده الاول في حدود ما آل إليها من تركه مرثها الكفيل المتضامن الأصلي، وإذ كان المبلغ المطالب به قدره ١٤.٠٧٦٩ جنيهه منه مبلغ ٢٣٩ر١٦ جنيهه مصاريف إدارية جرى قضاء هذه المحكمة على استبعادها لاقتصار المطالبة قانوناً على المبالغ التي انفقتم اتفاقاً فعلياً على العضو في البعثة. ومن ثم يكون المبلغ الواجب الحكم به للجهة الإدارية ٢٥٢٧٧٥ جنيهه. وإذ قضى الحكم المطعون فيه بانقاص هذا المبلغ بمقدار ما يوازي مدة خدمة المطعون ضدها الاول بالجامعة فيكون قد جانبه الصواب مستوجباً التعديل والقضاء بالزام المطعون ضده الاول في ماله الخاص والمطعون ضدها الثانية في حدود ما آل إليها من تركه مرثها بالتضامن بأن يتقاعا للطاغن بصفته مبلغ ٢٥٢٧٧٥ جنيه (خمس أف وثلاثمائة واثنين وخمسين جنيهاً وسبعائة خمسة وسبعين مليماً) وقوائده القانونية بواقع ¼٪

سنويا من تاريخ المطالبة القضائية في ١٨/١٠/١٩٧٠ وحتى تمام السداد.

(ملحق ٣٣٦٦ لسنة ٢٧ ق جلسة ١١/٦/١٩٨٨)

قاعدة رقم (١٧٠)

المبدأ : عضو البعثة الموفد وفقا لهذا القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٥٩ ان يعود الى ارض الوطن بعد انتهاء البعثة - لا يجوز مد مدة البعثة بعد انقضاءها الا بتوافق الشرطين المنصوص عليهم في المادة ٢٤ من القانون المذكور.

المحكمة : ومن حيث انه بالنسبة لطلب المدعى صرف مرتبة بالخارج من اغسطس ١٩٨١ وحتى نهاية يناير ١٩٨٢ وقدره ٣٦٠٠ دولار امريكي فان الثابت من الاوراق ان المدعى اوفد للخارج للحصول على مؤهل علمي من جامعة سوت كاليفورنيا بولايات المتحدة الامريكية ومن ثم فهو بهذه المثابة تسرى في شأنه احكام القانون رقم ١١٢/١٩٥٩ بشأن البعثات والاجازات الدراسية ويعامل بمقتضى احكام هذا القانون ولائحة المالية الصادرة بقرار اللجنة العليا للبعثات رقم ١٣٤/١٩٦٢.

ومن حيث ان القواعد المالية الخاصة بالمبعوثين وفقا لاحكام القانون رقم ١١٢/١٩٥٩ المشار اليه قد وردت في المادة ٢٠ منه والتي نصت على ان اللجنة العليا للبعثات هي التي تقرر القواعد المالية التي يعامل بمقتضاها اعضاء البعثات بجميع انواعها الداخلية والخارجية والموفدون في اجازات دراسية او الحاصلون على منح للدراسة او التخصص.

ومن حيث انه وفقا لحكم المادة ٢٤ من القانون رقم ١١٢/١٩٥٩ المشار اليه فان عضو البعثة الموفد وفقا لهذا القانون عليه ان يعود الى ارض الوطن بعد انتهاء البعثة ويجوز مد مدة البعثة بعد انقضاءها الا بتوافق شرطين.

الاول : ان توافق اللجنة التنفيذية للبعثات على هذا المد
ولها السلطة التقديرية هي ذلك.

الثاني : ان تتحقق اللجنة التنفيذية من قيام عضو البعثة
بدراسة على وجه مرضه وقد نصت المادة ٢٠ من القانون رقم
١٩٥٩/١١٢ على ان على عضو البعثة ان يعود الى وطنه خلال
شهر على الاكثر من انتهاء دراسته والا اوقف صرف مرتبه مع
عدم الاخل بما تقتضى به القوانين واللوائح من احكام او
جزاءات اخرى.

ومن حيث ان الثابت من الاوراق ان الطاعن حصل على درجة
الدكتوراه في ١٩٨١/٦/٣ وحصل على مرتب شهري العودة
حتى ١٩٨١/٨/٣ وفي ١٩٨٢/٣/٢٤ تقدم لادارة البعثات بطلب
صرف مرتبه من ١٩٨١/٨/٤ حتى اول فبراير ١٩٨٢ وذلك
بسبب مرضه ابان تواجده بمقر البعثة واصابة بانزلاق
غضروفي وقدم شهادة طبية بذلك وقد وقعت بجامعة طنطا وهي
الجهة المعونة على احتساب الفترة من ١٩٨١/٨/٤ غنى اول
فبراير ١٩٨٢ استنادا للبعثة بمرتب والفترة من اول فبراير
١٩٨٢ الى ١٩٨٢/٥/٣١ اجازة مرضية بدون مرتب ومن
١٩٨٢/٦/١ حتى ١٩٨٢/٦/٢٥ امتدادا للبعثة بدون مرتب.
(طعن رقم ٢١٧ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٩٣/٣/١٩)

الفصل الرابع

التزام المرافق العامة

قاعدة رقم (١٧١)

المبدأ : المادة ١٠ من القانون رقم ١٩٥ لسنة ١٩٥٥ بشأن مجلس الدولة مفادها - يفصل مجلس الدولة هيئة قضاء ادارى دون غيره فى المنازعات الخاصة بعقود الالتزام والأشغال العامة والتوريد أو بأي عقد ادارى آخر - اختصاص المجلس بعد قاعدة عامة اما منح التزام المرافق العامة هو من الأعمال الادارية التى تقوم بها السلطة التشريعية كنوع من الوصاية على السلطة التنفيذية - هذه الأعمال الادارية ليست قوانين من حيث الموضوع - السلطة التشريعية تفصح عن إرادتها فى شكل قانون - لا يجوز ان يخالف العمل الادارى القانون - السلطة التى تضع قاعدة عامة لا تملك مخالفتها بأعمال فردية ولكن تملك هذه السلطة تعديل القاعدة العامة بقاعدة عامة اخرى.

المحكمة : ومن حيث أن مبنى الطعن يقوم على اسباب محصلها مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون اذ يخرج طلب الشركة مد مدة العقد ١٤ عاما عن نطاق التفسير وباعتبار أن اللجوء الى التحكيم طريق استثنائى لايتوسع فيه. وان انتهاء العقد يصادف صحيح القانون حيث لم تقم الشركة بالتعمير وظلت منقطعة عن القيام بما هو مطلوب منها زهاء المدة التى تظل بمدة العقد اليها وان جهة الادارة استعملت حقها المنصوص عليه فى العقد.

ومن حيث ان اتفاق ١٤ من ابريل سنة ١٩٥٥ الملحق يعتبر استغلال منطقة قصر المنتزة واستصلاح وتعمير منطقة جبل المقطم المبرم فى ٩ من نوفمبر سنة ١٩٥٤ صدر فى ظل احكام القانون رقم ١٦٥ سنة ١٩٥٥ فى شأن مجلس الدولة والسارى اعتبارا من ١٩٥٥/٢/٢٩ وقد نصت المادة العاشرة

فيه على أن يعمل مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري دون غير في المنازعات الخاصة بمقود الالتزام والإشغال العامة والتوريد أو بأي عقد إداري آخر، ومن ثم فإنه يتعين تفسير نص البند الخامس من الاتفاق المشار إليه بما لا يتعارض مع أحكام المادة (١٠) سالف الذكر خاصة وأن القانون رقم ١٨٧ لسنة ١٩٥٥ الصادر بالتفويض لوزير الشؤون البلدية والقروية بالتعاقد مع الشركة المدعية وهو يخرج عن نطاق التقسيم القاصر على الاتفاق والتنازل أشار في ديباجته صراحة إلى أحكام القانون رقم ١٢٩ لسنة ١٩٤٧ بالزام المرافق العامة كما أورد في مذكرته الإيضاحية أن قبول الوزارة للتنازل عن استقلال متعلقة قصور المختزعة واستصلاح متعلقة جبل المقطم وتعميرها يتضمن إنهاء الزام الشركة المصيرية للأراضي والمباني فيما يتعلق بالتطبيق موضوع التنازل ومنع هذا الالتزام إلى ملتزمين جدد هم المتنازل إليهم مما يفيد أن إرادة المشرع انتهت صراحة إلى اعتبار هذا العقد من عقود التزام المرافق العامة وهي عقودها إدارية باستمرار.

ومن حيث أن القاعدة أن المشرع مخز عن الشهور والخطأ فإنه ينبغي تفسير البند الخامس من الاتفاق المشار إليه بما يهدم خصائص العقد الإداري ولا بما يزيل اختصاص مجلس الدولة بنظر المنازعات المتعلقة بذلك العقد، إذ أن اختصاص المجلس ورد في قانون موضوعي أي كمساعدة عامة، بينما أن منح التزام المرافق العامة فهو من الأعمال الإدارية التي تقوم بها السلطة التشريعية كنوع من الوصاية على السلطة التنفيذية وهذه الأعمال ليمت قوانين من حيث الموضوع، وأن كانت تأخذ شكل القانون لأن الحرف جرى على أن السلطة التشريعية تقصص عن إرادتها في شكل قانون. ويترتب على ذلك أنه لا يجوز أن يخالف هذا العمل الإداري أحكام القانون، وأن

كانت السلطة التي تصدرها واحده اذ من القواعد المقررة فى القانون العام ان السلطة التي تضع قاعدة عامة لاتملك مخالفتها باعمال فردية، وان كانت تملك تعديلها كقاعدة عامة اخرى.

ومن حيث انه بالبناء على ما تقدم فان الجند الخامس المشار اليه لايتناول المنازعة الرامنة اذ انها تتعلق بحق جهة الادارة فى انتهاء التعاقد للمصالح العام بارادتها المنفردة ويتصل ايضا بتفسير المرفق العام وهى حكمها امتيازات تملكها الادارة ولايسوغ للمعاقد معها ان يشاركها فيها وكل ماله طلب التمويل ان كان لذلك وجه.

(طعن رقم ٣٠٤٩ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩٠/٢/٢٠)

قاعدة رقم (١٧٢)

المبدأ : التزام المرافق العامة ليس الا عقدا اداريا يتعهد فيه احد الافراد او الشركات بمقتضاه القيام على نفقته وتحت مسؤوليته المالية بتكليف من الدولة او احدى وحداتها الادارية وضبقا للشروط التي توضح له بآداء خدمة عامة للجمهور - ذلك مقابل التصريح له باستغلال المشروع لمدة محددة من الزمن واستيلائه على الارباح - الالتزام هو عقد ادارى ذو طبيعة خاصة وموضوعه ادارة مرفق عام ولمدة محدودة ويتحمل الملتزم بنفقات المشروع واخطاره المالية ويتقاضى عوضا يحصله من المتفعين.

المحكمة : ومن حيث انه بالنسبة للمطلب الاحتياطى والخاص باعتبار الشركة ليست من شركات المرافق العامة واعتبار القرار رقم ٢٥٨ سنة ١٩٥٩ غير نافذ ومعلوم الاثر فى حقها فى حدود ما نص عليه من ارجحها بين شركات المرافق العامة، فان التزام المرافق العامة ليس الا عقدا اداريا يتعهد فيه احد الافراد او الشركات بمقتضاه القيام على نفقته وتحت مسؤوليته المالية بتكليف من الدولة او احدى وحداتها الادارية،

وعطفا للشروط التي توضع له، بإداء خدمة عامة للجمهور، وذلك مقابل التصريح له باستغلال المشروع لمدة محددة من الزمن واستيلائه على الأرباح فالالتزام عقد إداري ذو طبيعة خاصة موضوعه إدارة مرفق عام ولمدة محدودة ويتحمل الملتزم بنفقات المشروع وأخطاره المالية ويتقاضى عوضا يحصله من المتفعين.

ومن حيث انه بتطبيق ما تقدم على المنازعة الراهنة، فإن البادي من الاطلاع على العقد المبرم في ٩ نوفمبر سنة ١٩٥٤ وعلى التنازل الصادر للشركة الطاعنة ان جهة الادارة منحت الشركة الطاعنة حق استغلال منطقة المنتزه لاستعمالها كمركز سياحي ممتاز لمدة خمسة وعشرين عاما يبدأ من تاريخ التوقيع على العقد وتلتزم الشركة مقابل منحها حق استغلال المنطقة المذكورة بإداء مبلغ ٤٠ ألف جنيه الى الوزارة وتتولى الشركة صيانة الحدائق والمنتزهات والغابات والطرق مقابل مبلغ سبعة آلاف جنيه، ومن ثم فإنه يجب ان العقد قد اتصل بمرفقين عامين هما مرفق الانشاء والتعمير ومرفق السياحة كما نص على سبيل المثال - في البند (١٤) على ان من حق الشركة تحديد وتحصيل مقابل دخول مختلف المرافق بالمنطقة بما في ذلك المتحف الذي يظل ادارته تحت اشراف الحكومة ماعدا يومى الجمعة والاحد فللوزارة الحق في تحديد مقابل دخول الحديقة خلال هذين اليومين فقط، وبالنسبة لمنطقة المقطم فقد تضمن العقد مثلا ان تقوم الشركة باستصلاح وتعمير منطقة جبل المقطم لمدة ثلاثين عاما ويتعديها وجعلها منطقة سكنية وتزويدها بمياه الشرب وتتولى الى نهاية العقد توزيع المياه والتيار الكهربائي داخل تلك المنطقة وذلك طبقا للشروط وقوائم الاسعار التى يتفق عليها ويحدد باعتبارها قرار وزارى الى غير ذلك من الشروط التى يتضح منها ان

العقد المبرم من الشركة الطاعنة والجهة الادارية قد اتحل
بمرفق عام واعطيت الشركة حق ادارته واستغلاله لغاء ميزات
معينة تحت اشراف الادارة. هذا بالاضافة الى ماسبق ايراده
من الاشارة في القانون الصادر بالترخيص للشرطة الطاعنة
الى قانون انتزام المرافق العامة رقم ١٢٧ لسنة ١٩٤٧ انما
يقطع بان الشركة الطاعنة من شركات المرافق العامة، ويكون
القرار رقم ٢٥٨ سنة ١٩٥٩ بادراجها بين تلك الشركات
سليما في القانون.

ومن حيث انه متى كان ذلك فان الطلب الاحتياطي يكون
بدوره غير قائم على اساس سليم من القانون مما يتعين
رفضه.

ومن حيث انه يبين من الاطلاع على محاضر الجلسات
الخاصة بالحكم المطعون فيه ان المحكمة استجابت لطلب
الشركة الطاعنة بتأجيل الدعوى لتقديم المستندات التي
طلبتها.

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه وقد ذهب الى هذه النتيجة
يكون قد اعمل صحيح القانون ويكون الطعن عليه في غير
محله مما يتعين رفضه مع الزام الشركة الطاعنة بالمصروفات
طبقا لنص المادة ١٨٤ مرافعات.

(منع رقم ٣٩٧ لسنة ١٩ ق جلسة ١٩٩٠/٢/٢٠)

الفرع الخامس

عقد المساهمة في مشروع ذي نفع عام

قاعدة رقم (١٧٣)

المبدأ : عقد المساهمة في مشروع ذي نفع عام هو عقد اداري يتعمد بموجبه شخص برضائه واختياره بالمساهمة نقداً او عينياً في المشروعات ذات النفع العام او المرافق العامة . قد يكون الشخص الذي تعهد للإدارة في هذا العقد ذو مصلحة او غير ذي مصلحة في تيريه . مهما اختلفت صورتها هذا العقد او تباينت اوصافه فهو يقوم اساساً على المساهمة الاختيارية في تسيير وإدارة مرفق عام او في مشروع ذي نفع عام . يعد هذا العقد اداري فهو وثيق الصلة بعقود الاشغال العامة - يمتاز هذا العقد بخصائص العقود الادارية التي تنأى عن القواعد المألوفة في مجالات القانون الخاص - لا يتقيد عقد المساهمة في تسيير وإدارة مرفق عام اذا تم على سبيل التبرع بقواعد العبة المقررة في القانون المدني وانما تصطبغ قواعده باحتياجات المشروع العام - ليست الرسمية شرطاً في صحة وسلامة عقد المساهمة قانوناً - فهو عقد اداري يؤمن لاطرافه اسباب التدبير والولاية - يستمد عقد المساهمة تحقيق المصلحة العامة والوفاء باحتياجات المرفق العام .

المحكمة : ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة قد استقر على انه للاستجابة لطلب وقف التنفيذ يلزم توافر ركنين وهما : الجدية ، والاستعجال طبقاً لما تقتضيه احكام المادة ٤٩ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ٧٢ .

وحيث ان البادئ من طاهر الاوراق - وبكون تغفل او متساهل باصل طلب الالغاء - فن المطعون ضده كان قد ارتبط مع رئيس مجلس محافظة طرطوس بصفتته بتسيير ١٩٧٢/٢/٢٨ بقصد استيلاء (مقد هبة) تنازل فيه المطعون ضده عن جزء من الارض التي كانت قد آلت اليه ملكيتها بالشراء بالمزاد من وزارة الترقاق (لجنة الخصمة للمتنازل اليه بصفتة وذلك لتخصيصها للمشروعات التي يقررها المتنازل اليه) .

ولما كان الاستفادة من ذلك - وعلى ما هو باني من ظاهر الأوراق - ان المطعون ضده قد التزم بموجب ذلك العقد بتقديم قطعة الارض المسلمة اليها على سبيل التبرع اسهاما منه في المشروعات التي يقررها مجلس المدينة، وهذا العقد بذلك - ويا كانت التسمية التي اطلقها عليه الماقدان فان هذا العقد وفقا لما هو مستقر الى قضاء هذه المحكمة في حقيقته عقد يستجمع مقومات واركان عقد المساهمة في مشروع ذي نفع عام (*L' offre de comareries*) فهو عقد اداري يتعهد بموجبه شخص برضائه واختياره بالمساهمة نقدا او عينا في المشروعات ذات النفع العام او المرافق العامة وقد يكون الشخص الذي تعهد للإدارة في هذا العقد ذو مصلحة او غير ذي مصلحة في تبرعه وقد يترتب بموجبه او يتخصص تبرعا، ولقد يكون مبتدأ من تلقاء المتعهد او بطلب من جانب الإدارة، منجزا او مشروطا، ومهما اختلفت صور هذا العقد او تباينت أوصافه فهو يقوم اساسا على المساهمة الاختيارية في تسيير وإدارة مرافق عام او في مشروع ذي نفع عام وهو عقد اداري وثيق الصلة بعقود الأشغال العامة ويمتاز بمميزات العقود الادارية التي تنفي عن القواعد السالفة في مجالات القانون الخاص، ومن ثم فلا يتقيد عقد المساهمة في تسيير وإدارة مرافق عام - اذا تم على وجه التبرع - بقواعد النية المقررة في القانون المدني وإنما تطبق قواعد باحتياجات المشروعات العام، وعليه قلنا كانت القاعدة في ظل احكام القانون المدني وجوب ان تكون هبة العقار بصفة رسمية والارادة باطله ما لم تتم تحت عتار عقد آخر، فان عقد تقييم المعاونة او المساهمة في تسيير المرافق العام او مشروع ذي نفع عام المقتضى ان يثني من أوضاع الهبة المعنية وشكلياتها فليست الرسمية شرطا في صحتها وسلامتها قلنا فهو - كمقد اداري - يلزمه

لاطرافه اسباب التقدير والرويه، وهو بما يقتضيه من اجراءات امام الجهة الادارية ذات الشأن ومن جانبها - تقابل الرسمية التي تتطلبها الهيئة المدنية - ولانه يقوم على الاسهام فى المشروعات ذات النفع العام فهو يستهدف تحقيق المصلحة العامة والوفاء باحتياجات المرفق العام التى يمهّد توفيرها توفيراً لانه لخدمة المواطنين وهى اعتبارات تعلق على ما عداها من الاعتبارات، وتنتهى به عن اوضاع الهيئة المدنية وشكلياتها كما سبق القول، ومن ثم فلا وجه للمنعى عليه بالبطان لعدم الفراغه فى ورقة رسمية.

وحيث انه متى كان ذلك، وكان البادى من ظاهري الاوراق، ان المطعون ضده قد ارتبط مع مجلس مدينة طنطا بعقد تقديم المعاونة اوالمساهمة المشار اليه فى تسيير مرفق عام او فى مشروع للنفع العام ومن ثم فان رفض حى ثان طنطا الترخيص له باقامة سور حول الارض مثار المنازعة على سند من انها ارض مملوكة للدولة فان حق الرفض يكون قد قام - بحسب الظاهر - على صحيح سنده، بما يفقد طلب وقف التنفيذ ركن الجدية ويكون معه هذا الطلب متعين الرفض لكونه بحاجة لاستظهار ركن الاستعجال فى هذا الشأن بعد ذلك وحيث ان الحكم المطعون عليه قد ذهب الى خلاف هذا النظر ومن ثم فانه يكون قد جاء محييا لمخالفته صحيح حكم القانون متسوجبا للالغاء والحكم برفض طلب وقف التنفيذ.

(طنن رقم ٨٧٥ لسنة ٢٢ ق جلسة ١٩٩١/١١/٢٤)

قاعدة رقم (١٧٤)

المبدأ : العقد المسمى عرض المساهمة فى نفقات مشروع ذى نفع عام هو عقد ادارى يتعهد بمقتضاه شخص بوضائه واختياره بان يشترك فى نفقات مشروع من مشروعات الاشغال العامة او المرافق العامة - قد يكون المتعهد ذا مصلحة فى تعهده او غير ذى مصلحة فيه - قد يكون بعوض او تبرعا - قد يكون

متدا من تلقاء المتعهد او مثارا من جانب الحكومة - فيكون التعهد منجزا وقد يكون مشروطا - مهما اختلفت صور هذا العقد وتباينت اوصافه فهو يقوم على المساهمة الاختيارية في مشروع ذي نفع عام - فهو مخصصه - انه عقد مميز عن الاستيلاء ونزع الملكية للمنفعة العامة ويتكون العقد من عرض من جانب المتعهد يوافق قبولا من جانب الجهة الادارية - الى ان يتم هذا القبول يجوز للعارض سحب عرضه - اذا تم يلاقى القبول بالاجاب - نشأ الالتزام من جانب المتعهد وحده ببعض تعهده.

المحكمة : ومن حيث ان مبنى الطعن المائل ان الحكم المطعون فيه قد اخطأ في تطبيق القانون ذلك انه يشترط لقيام عقد المساهمة في مشروع ذي نفع عام، ان يكون لدى الادارة مشروع من مشروعات الاشغال العامة او المرافق العامة ويتقدم احد المواطنين برضائه واختياره معهدا بالمساهمة في نفقات هذا المشروع، والحالة المعروضة مختلفة تماما فنحن امام تعهد جهة الادارة بمعاونة الطاعنة في مشروع من المشروعات الفردية التابع من الطاعنة الذي تبث في به مرضاة الله تعالى لامرضاة السولة، فقرار الادارة في هذا الشأن قرارا اداري شأنه شأن القرارات التي تصدرها الادارة بمنح الجمعيات الخاصة اعانات، تأسيسا على ذلك فان الحكم للمطعون فيه يكون قد اخطأ في تطبيق القانون عندما انتهى الى تكييف الدعوى بانها عقد مساهمة في مشروع ذي نفع عام. وانه بافتراض ان ثمة عقد اداري فان القرار الصادر بسحب قرار التخصيص قد صدر في المراحل التمهيدي للتعاقد، في وقت لم يكن التعاقد قد تم لعدم صدور موافقة المجلس التنفيذي وسلاح الاشارة والمخاطبات الصورية، فانه يكون قرارا اداريا من القرارات الادارية المنفصلة مما يجوز الطعن عليه بالالغاء، ولذلك فان سحبه لايجوز.

ومن حيث ان المستقر عليه فقها وقضاء ان العقد المسمى عرض المساهمة في نفقات مشروع ذي نفع عام وهو عقد اداري يتعهد بمقتضاه شخص برضائه واختياره بأن يشترك في نفقات مشروع من مشروعات الاشغال العامة او المرافق العامة، وقد يكون المتعهد ذا مصلحة في تعهده او غير ذي مصلحة فيه، وقد يكون بمعوض او يتممخض تبرعا، وقد يكون مبتدأ من تلقاء المتعهد او ماثارا من جانب الحكومة، كما لو عرضت على احدى المدن انشاء مدرسة بها بشرط مساهمتها في نفقاتها فساهمت فيها، وقد تكون المساهمة بمبلغ من المال او بشئ عيني كارض او غيرها، وقد يكون التعهد منجزا وقد يكون مشروطا. ولكن مهما اختلفت صور هذا العقد وتباينت اوصافه، فهو يقرر على المساهمة الاختيارية في مشروع ذي نفع عام ومن هنا تظهر خصيصة الاساسيتان : الاولى انه يعقد فيتميز بذلك عن استيلاء وعن نزاع الملكية للمنفعة العامة اذ كلاهما يتم جبرا والعقد يتكون من عرض من جانب المتعهد يصادف قبولا من جانب الادارة، والى ان يتم هذا القبول، يجوز للمعارض سحب عرضه فاذا تم يتلاقى القبول بالايجاب نشأ التزام على جانب المتعهد بأن يتفد تعهده بالمساهمة في النفقات بحسب موضوعها، وكان التزام من جانبه وهذه اذا كان العرض لا يتضمن سوى قيام الحكومة بالمشروع ذي النفع العام، اذ هي لاتلزم بتنفيذ هذا المشروع ان ارتأت في تقديرها صلاحية عدم تنفيذه ولا يكون ذلك عندئذ خطأ تعاقبيا، وغاية الامر ان التعهد يسقط لانه بطبيعته معلق على شرط هو القيام بالمشروع، فان تخلف هذا الشرط سقط التعهد تبعا. اما اذا اشترط المتعهد في عرضه اشتراطات ثانوية وقامت الادارة بتنفيذ المشروع ذاته، فانها تلتزم بتنفيذ هذه الاشتراطات فان لم تنفذها كان ذلك خطأ تعاقبيا من جانبها،

والثانية هي انه عقد ادري ويترتب علي ذلك ان العرض لايسقط بوقاء المتعهد قبل قبول الادارة، وبهذه التشدد في العقد الاداري هو اتصاله بالمصلحة العامة، ويترتب علي هذه الخصوصية ايضا انه يجوز الادارة ان تتدخل من قبلها للعرض اذا قدرت بعد هذا القبول انه لايتفق مع المصالح العام كما لو ظهر لها ان تنفيذ المشروع يكلفها نفقات طائلة او انه عديم النفع او لايتحقق المصالح العام على خير الوجوه او ان المشروع على وجه اخر اولى بهذا الغرض على انه ينبغي التمييز في مقام التكييف بين العقد الذي تبرمه الادارة وبين الاجراءات التي يمس بها لإبرام هذا العقد فان مثل هذه الاجراءات ما يتم بقرار ادري من الجهة الادارية المختصة كجسع الإدارة لشروط المناقصة او المزايدة وقرارات لجنة البت والقرار بأرساء المناقصة او المزايدة، ومثلها في مجال تحديد شخص المتعاقد مع الادارة في عقد المساهمة في نفقات مشروع ذي نفع عام قرار تخصيص قطعة الارض التي سيقام عليها المشروع وكلها قرارات ادارية منفصلة عن العقد يجوز الطعن فيها بالانغاء استقلالا.

ومن حيث ان الثابت من الاوراق انه صدر قرار المجلس المحلي لمحافظة بورسعيد بتاريخ ١٦/٨/١٩٧٩ بالموافقة على تخصيص قطعة الارض موضوع النزاع لاقامة مسجد عليها وقد تسلمت مديرية الاوقاف الارض بموجب محضر تسليم مؤرخ ١٢/٩/١٩٧٩ ووضع وزير الاوقاف حجر الاساس للمسجد في ٢٩/٢/٨٥، ومجلس المجلس الشعبي المحلي لمحافظة بورسعيد المؤرخ ١٢/٤/١٩٨٢ وافق المجلس على تخصيص ذات قطعة الارض للطائفة على ان تقوم مديرية الاوقاف بالاشتراك مع مديرية الاسكان باعداد الرسم المناسب للارض والارتباط مع الطائفة لتمويل هذا المشروع وموافاة المجلس

بما يتم، وتحرر محضر بتسليمها الأرض بتاريخ ١٩٨٢/٥/٢٦
 افاد فيه مندوب الاوقاف ان على الطاعنة ايداع مبلغ خمسون
 الفا من الجنيهاً وقد تعهدت في المحضر بالشروع في البناء
 خلال ستة اشهر من تاريخ استلام الأرض استلاماً نهائياً، واذ
 لم تقم الطاعنة بأي اجراء تنفيذي خلال الستة شهور التالية
 لتاريخ استلامها الأرض في ١٩٨٢/٥/٢٦ ومن ثم صدر قرار
 المجلس الشعبي المحلي بجلسته ١٩٨٢/١٢/٥ بالقاء القرار
 الاول الصادر بالتخصيص للطاعنة واعادة تخصيص الأرض
 للمواطن الكويتي..... بالشروط الواردة من وزارة
 الاوقاف، وذلك تحقيقاً للصالح العام بالاستفادة من الامكانيات
 المتاحة لبناء المسجد كمركز متكامل بناء على ما عرضه
 المواطن الكويتي، ثم صدر قرار اخر من ذات المجلس
 بتخصيص قطعة أرض بديلة للطاعنة لبناء مسجد عليها وفق
 امكانياتها الا انها رفضت تنفيذ هذا القرار، واذ يبين مما
 سبق ان ثمة قرار اداري منفصل يتمثل في تخصيص قطعة
 الأرض المشار اليها وقبل اتمام عقد المساهمة في مشروع ذي
 نفع عام بين المجلس الشعبي المحلي ومديرية الاوقاف
 والمتبرع بالمال، وقرار التخصيص للاوقاف ثم للطاعنة ثم
 للمواطن الكويتي انما هو لتحديد شخص من يتولى المساهمة
 مع المحافظة ومعها ومع الاوقاف في بناء المسجد وهو قرار
 سابق على عقد المساهمة وقد شرط المجلس المحلي في قرار
 التخصيص على الطاعنة بعد ايداع مبلغ خمسون الفا من
 الجنيهاً ان تشرع في البناء خلال ستة اشهر من تاريخ
 استلامها الأرض في ١٩٨٢/٥/٢٦ وهو ما لم تقم به الطاعنة
 خلال المهلة المشار اليها بل انها قامت باشهار جمعية مسجد
 عصفور للخدمات الاجتماعية الدينية برقم ١٨٦ في
 ١٩٨٢/١٢/١٢ لاتشاء وإدارة المسجد ومن ثم تكون قد خالفت

الشرط المتعلق على تحقيقه نهائية واستقرار ونفاذ قرار تخصيص الارض لها لبناء مسجد عليها فإذا لم يتحقق الشرط كان لجهة الادارة عدم التقيد بالتخصيص وبناء على ذلك اعاد المجلس الشعبي لمحافظة بورسعيد تخصيص الارض للمواطن الكويتي لبناء المسجد عليها مع تحميله بكافة نفقات البناء ومن ثم فان القرار الذي عدل به المجلس عن التخصيص للطاعنة هو قرار سليم ومتفق واحكام القانون الا انه ولما كانت الطاعنة قد اظهرت رغبة في المساهمة وبناء مسجد وان المساجد لله ويتحقق تلك المساهمة ايا كان موقع المسجد فقد قام المجلس المحلي بتخصيص موقع آخر للطاعنة لبناء مسجد عليه وهو قرار آخر سليم واذا انتهى الحكم المطعون فيه الى ذات النتيجة وان اختلفت اسبابه عن الاسباب سالفة الذكر فان الطعن عليه يكون غير قائم على سند صحيح من القانون او الواقع مما يتعين معه القضاء برفضه والزام الطاعنة بالمصروفات عملاً بحكم المادة ١٨٤ من قانون المرافعات.
(طعن رقم ٢٤٤٨ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٩٢/١/٣١)

الفصل الخامس

مسائل متنوعة

اولا : جواز الاتفاق على الاتجاء

الى التحكيم فى العقود الادارية

قاعدة رقم (١٧٥)

المبدأ : يجوز الاتفاق على الاتجاء الى التحكيم فى العقود الادارية.

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة بتاريخ ١٧/٥/١٩٨٩ فاستعرضت المادة ١٦٧ من دستور جمهورية مصر العربية الدائم التى تنص على أن «يحدد القانون الهيئات القضائية واختصاصاتها وينظم طريقة تشكيلها ويبين شروط واجراءات تعيين اعضائها ونقلهم». والمادة ١٧٢ من الدستور التى تنص على أن «مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة ويختص بالفصل فى المنازعات الادارية وفى الدعاوى التأديبية، ويحدد القانون اختصاصاته الاخرى». كما استعرضت المادة ٥٠١ من قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ التى تنص على انه «يجوز الاتفاق على التحكيم فى نزاع معين بوثيقة خاصة، كما يجوز الاتفاق على التحكيم فى المنازعات التى تنشأ من تنفيذ عقد معين. ولا يثبت التحكيم الا بالكتابة.

ويجب ان يحدد موضوع النزاع فى وثيقة التحكيم او اثناء المرافعة ولو كان المحكمون مفوضين بالصلح والا كان التحكيم باطلا.

ولا يجوز التحكيم التى لايجيز فيها التحصالح، ولا يصح التحكيم الا لمن له التصرف فى حقوقه». والمادة ٥٠٢ من هذا القانون التى تنص على انه «لايجوز ان يكون المحكم قاصرا

او محجورا عليه او محروما من حقوقه المدنية بسبب عقوبة جنائية او مفلسا مالم يرد له اعتبار.

واذا تعدد المحكمون وجب فى جميع الاحوال ان يكون عددهم وترا والا كان التحكيم باطلا. ومع مراعاة ما تقضى به القوانين الخاصة يجب تعيين اشخاص المحكمين فى الاتفاق على التحكيم او فى اتفاق مستقل». والمادة ٥٠٦ منه «يصدر المحكمون حكمهم على مقتضى قواعد القانون مالم يكونوا مفوضين بالصلح.....». المادة ٥٠٩ منه «لا يكون حكم المحكمين قابلا للتنفيذ الا بأمر يصدره قاض التنفيذ بالمحكمة التى اودع اصل الحكم قلم كتابها بناء على طلب اى من نوى الشأن، وذلك بعد الاطلاع على الحكم ووثيقة التحكيم وبعد التثبت من انه يوجد مانع من تنفيذه.

ويختص القاضى المذكور بكل ما يتعلق بتنفيذ حكم المحكمين». وكذلك استعرضت الجمعية المادة ١٠ من قانون .جلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ التى تنص على ان «تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل فى المسائل الاتية:

..... (حادى عشر) المنازعات الخاصة بعقود الالتزام او الاشغال العامة او التوريد او بئى عقد ادارى آخر...» والمادة ٥٨ من ذات القانون التى تنص على ان «يتكون قسم الفتوى من ادارات مختلفة لرياسة الجمهورية ورياسة مجلس الوزراء والوزارات والهيئات العامة. وتختص الادارات المذكورة بايداء الرأى فى المسائل التى يطلب الرأى فيها من الجهات المبينة بالفقرة الاولى ويخصم التظلمات الادارية.

ولايجوز لاية وزارة او هيئة عامة او مصلحة من مصالح الدولة ان تجرم او تقبل او تجيز اى عقد او صلح او تحكيم او

تنفيذ قرار محكمين في مادة تزيد قيمتها على خمسة الاف جنيه بغير استثناء ادارة الفتوى المختصة.

واستبانة الجمعية ان التحكيم هو الاتفاق على عرض النزاع امام محكم او اكثر ليفصلوا فيه - بدلا من المحكمة المختصة به - وذلك بحكم ملزم للخصوم. ويتخذ هذا اتفاق احدى صورتين، فهو يرد ضمن العقد الاصلى مصدر الرابطة القانونية فيتفق طرفا العقد على ان ينشأ من نزاع حول تفسير هذا العقد او تنفيذه يتم البت فيه عن طريق التحكيم. ويسمى هذا الاتفاق «بشرط التحكيم». وقد يتفق الطرفان على التحكيم فى العقد الاصلى ولكن بعد قيام النزاع بينهما يبرمان اتفاقا خاصا للفصل فى النزاع الذى نشأ بأسلوب التحكيم. ويطلق على هذا الاتفاق «وثيقة او مشاركة التحكيم». والتحكيم يقوم على اساسين هما ارادة الخصوم وقرار المشرع لهذه الارادة، لان التحكيم استثناء من الاصل العام فى التشريع وبالتالي فلا يجوز اجهاز شخص على سلوكه وحرمانه من الالتجاء الى القضاء الا عن رضاه واختيار كما انه لا تكفى ارادة الخصوم وحدها للفصل فى منازعاتهم عن طريق التحكيم، بل لابد ان يتم ذلك فى حدود القواعد التى يضعها المشرع لتنظيم التحكيم واجراءاته.

وقد اجاز قانون المرافعات المدنية والتجارية الاتفاق على التحكيم بالمفهوم السالف ايضاحه مبينا شروطه واجراءاته وكيفية تنفيذ احكام المحكمين والطعن فيها فى المواد من ٥٠٠ وما يليها. كما ان المادة (٥٨) من قانون مجلس الدولة ورد : « ما يقطع صراحة بجواز التجاء جهة الادارة الى التحكيم فى منازعاتها العقدية (ادارية او مدنية) حينما نص بالفقرة الثالثة من المادة المذكورة على الزام اية وزارة او هيئة عامة او مصلحة من مصالح الدولة بالا تبرم او تقبل او

تجيز اي عقد أو صلح أو تحكيم أو تنفيذ قرار محكمين في مادة تزيد قيمتها على خمسة الاف جنيه بغير استفتاء ادارة الفتوى المختصة بمجلس الدولة. فلو ان اتفاق على التحكيم امر محظور على جهة الادارة، ما كان المشرع الزمها اصلا بعرض هذا الاتفاق أو تنفيذ قرار (حكم) المحكمين على مجلس الدولة للمراجعة. بيد انه ازاء عدم وجود تشريع خاص ينظم التحكيم في منازعات العقود التي تكون جهة الادارة طرفا فيها سواء المدنية أو الادارية، فانه يتعين الرجوع في ذلك الى الشروط العامة للتحكيم واجراماته الواردة بقانون المرافعات والتي لا يحارض مع طبيعة الروابط الادارية ولاوجه للقول بان محاكم مجلس الدولة هي المختصة بالفصل في المنازعات العقود الادارية دون غيرها - طبقا للمادة ١٠ من قانون مجلس الدولة - وبالتالي فان اتفاق على حسم تلك المنازعات بطريق التحكيم مؤداه سلب الولاية المعقودة للقضاء الاداري على هذا الشأن، ذلك لان المقصود من نص المادة ١٠ هو بيان الحد الفاصل بين الاختصاص المقرر لمحاكم مجلس الدولة ومحاكم القضاء العادي ولايجوز ان نتجاوز في تفسير هذا النص قصد المشرع والقول بحظر الالتجاء الى التحكيم في منازعات العقود الادارية.

لذلك : انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى جواز الاتفاق على الالتجاء الى التحكيم في العقود الادارية.

(ملف رقم ١/٥٤ / ٢٦٥ في ١٧/٥/ ١٩٨٩) .

ثانيا : اختصاص مجلس الدولة بهيئة
قضاء ادارى بنظر المنازعات المتعلقة
بعقود الالتزام والاشغال العامة
قاعدة رقم (١٧٦)

المبدأ : النص فى العقد على ان كل خلاف بين الطرفين على تفسير
او تنفيذ الاحكام التى تضمنها هذا العقد يفصل فيه عن طريق التحكيم .
وجوب الاعتراض هذا التفسير مع احكام المادة ١٠ من قانون مجلس الدولة =
منح التزام المرافق العامة هو من الاعمال الادارية التى تقوم بها السلطة
التشريعية كنوع من الوصاية على السلطة التنفيذية = هذه الاعمال ليست
قوانين من حيث الموضوع وان كانت تأخذ شكل القانون = ذلك لان العرف قد
جرى على ان السلطة التشريعية تفصح عن ارادتها فى شكل قانون = يترتب
على ذلك انه لايجوز ان يخالف هذا العمل الادارى احكام القانون وان كانت
السلطة التى تصدرها واحدة = السلطة التى تضع قاعدة عامة لاتملك
مخالفتها بامال فردية وان كانت تملك تعديلها بقاعدة عامة اخرى .

المحكمة : ومن حيث انه بالنسبة للدفع بالاعتداد بشرط
التحكيم وماذهبت اليه الهيئة الطاعنة من ان هذا الدفع دفع
بعدم القبول يجوز ابداءه فى اية حالة تكون عليها الدعوى فانه
بتعيين بدامة الاشارة الى ان الاتفاق المحرر فى ١٤/٤/١٩٥٥
الملحق بعقد استغلال منطقة قصر المنتزه واستصلاح وتعمير
منطقة جبل المقطم المبرم فى ٩/١١/١٩٥٤ صدر فى ظل
احكام القانون ١٩٥ لسنة ١٩٥٥ فى شأن مجلس الدولة
والسارى المفعول اعتبارا من ٢٩/٣/١٩٥٥ والتى نصت المادة
العاشرة منه على ان يفصل مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى
دون غيره فى المنازعات الخاصة بعقود الالتزام والاشغال
العامة والتوريد او اى عقد ادارى اخر ومن ثم فانه يتعين
لتفسير نص البند الخامس من الاتفاق المشار اليه والذى

يتضمن ان كل خلاف من الطرفين على تفسير او تنفيذ الاحكام
التي تضمنتها هذا الاتفاق وعقد ١٩٥٤/١١/٩ يفصل فيه عن
طريق التحكيم الا يتعارض مع هذا التفسير احكام المادة
العاشرة من قانون مجلس الدولة السالف الذكر خاصة وان
القانون رقم ١٨٧ لسنة ١٩٥٥ الصادرة بالتفويض لوزير
الشئون البلدية والقروية بالتعاقد مع الشركة المدعية اشار في
ديباجته صراحة الى احكام القانون رقم ١٢٩ لسنة ١٩٤٧
بالتزام المرافق العامة ونفى عن البيان ان منح التزام
المرافق العامة من الاعمال الادارية التي تقوم بها السلطة
التشريعية كنوع من الوصاية على السلطة التنفيذية وهذه
الاعمال ليست قوانين من حيث الموضوع وان كانت تأخذ شكل
القانون لان العرف قد جرى على ان السلطة التشريعية تفصح
عن ارادتها في شكل قانون ويترتب على ذلك انه لايجوز ان
يخالف هذا العمل الاداري احكام القانون وان كانت السلطة
التي تصدرها واحدة اذ انه من المسلم به في القانون العام
ان السلطة التي تخضع قاعدة عامة لاتملك مخالفتها بأعمال
فردية وان كانت تملك تعديلها بقاعدة عامة اخرى وبناء على ما
تقدم فان شرط التحكيم الوارد في هذا الاتفاق يكون مخالفا
لنص المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة رقم ١٦٥ لسنة
١٩٥٥ التي تجعل اختصاص بنظر المنازعات المتعلقة
بعقود الالتزام والاشغال العامة وغيرها من العقود الادارية
منوط بمجلس الدولة بهيئة قضاء اداري نون غيره ولايجوز
الاتفاق على ما يخالف هذه القاعدة العامة لانه كما سبق فان
عقد الالتزام الذي ورد فيه شرط التحكيم المذكور وان ورد في
شكل قانون صدر من السلطة التشريعية الا انه جاء مخالفا
لقاعدة عامة تضمنتها قانون مجلس الدولة رقم ١٦٥ لسنة
١٩٥٥ ومن ثم فلا يعتد به ومن ثم فان ما انتهى اليه الحكم

المطعون فيه رفض هذا الدفع يكون في محله لاتفاقه مع احكام القانون.

(طعن رقم ١٦٧٥/١٦٧٥ لسنة ٢٠ ق جلسة ١٣/٢/١٩٩٠)

ثالثا : القرارات التي تصدرها جهة

الادارة استنادا الى نصوص العقد

او تنفيذا له لا يتقيد سحبها

بمواعيد الالغاء

قاعدة رقم (١٧٧)

المبدأ : القرارات التي تصدرها جهة الادارة استنادا الى نصوص العقد او تنفيذا له تدخل في منطقة العقد لا يتقيد سحبها بمواعيد الالغاء ولا يعصمها من هذا السحب قوات هذه المواعيد - يجوز العدول عنها في اى وقت اذا تبين فساد ما قامت عليه من اسباب بجسبان انه انما ينحسر عنها وصف القرار الاداري بما يتفرع عنه من الالغاء او السحب.

الفتوى : ثار البحث في شأن مدى جواز سحب القرار رقم ١٤ لسنة ١٩٩٠ المتضمن اعفاء بعض المقاولين من غرامة التأخير ونقصهم مددا اضافية لانجاز الاعمال المتعاقد عليها مع المحافظة.

وقد عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة في ٢ من فبراير سنة ١٩٩٢ فاستبان لها ان ثمة نزاعا يتعلق بالقرار رقم ١٤ لسنة ١٩٩٠ المشار اليه معروض امام محكمة السويس الابتدائية في الدعوى رقم ٨٥٩ لسنة ١٩٩٠ ما يحول بين الجمعية العمومية واستظهار الرأى في هذا الموضوع قدرا لعنصر الملائمة وينال ذلك من حق المحافظة في اتخاذ الموقف المناسب في

هذا الشأن اخذا بعين الاعتبار ان القرارات التى تصدرها جهة الادارة استنادا الى نصوص العقد او تنفيذيا له تدخل فى منطقة العقد، ولا يتقيد سحبها بمواعيد الالغاء ولا يعصمها من هذا السحب فوات هذه المواعيد، فيجوز العدول عنها فى اى وقت اذا تبين فساد ما قامت عليه من اسباب بحسبان انه انما ينحسر عنها وصف القرار الادارى بما يتفرع عنه من الالغاء او السحب.

لذلك : انتهت الجمعية العمومية الى عدم ملائمة ابداء
الرأى.

(فتوى رقم ٧٨/٢/٢٣ جلسة ١٩٩٢/٢/٢)

رابعا : يناط جواز تكليف ايا من شركات

او منشآت المقاولات الداخلة فى القطاع

العام بقية الاعمال اللازمة لخطة

التنمية الاقتصادية

قاعدة رقم (١٧٨)

المبدأ : المادة الاولى من القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٦٢ بشأن تنفيذ خطة التنمية الاقتصادية مفادها - وزير الاسكان والمرافق يجوز له ان يكلف ايا من شركات او منشآت المقاولات الداخلة فى القطاع العام تنفيذ الاعمال اللازمة لخطة التنمية الاقتصادية - يصدر امر التكليف من الوزير الى الشركة او المنشأة مباشرة - مناط اعمال ذلك الا تكون جهة الادارة قد لجأت الى اسلوب المناقصة وقامت بطرح العمليات المزاد القيام بها فى مناقصة عامة طبقا لقانون المناقصات والمزايدات - ثم واسلت اجراءات هذا الاسلوب بتلقى العطاءات ثم فتح المظاريف وقامت لجنة البت فى العطاءات بدراسة العطاءات المقدمة - لاذفصحت جهة الادارة عن لرادتها باتباع اجراءات المناقصة فلايجوز لها بعد ذلك ان تعدل عن المضى فى هذه الاجراءات - لها

ايضا ان تنزع بقانون تنفيذ خطة التنمية الاقتصادية لاستناد العملية الى شركة تقدمت بعطاء في المناقصة لم يكن هو الفضل العطاءات - المادة ١٦ من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٢ بتنظيم المناقصات والمزايدات قد حظرت بعد تمام فتح المظاريف الدخول في مفاوضات مع احد مقدمي العطاءات في شأن تعديل عطاءه.

المحكمة : ومن حيث ان الثابت من الاوراق ان شركة المقاولين العرب التي اسندت اليها الاعمال موضوع المناقصة قد قامت بتنفيذها بالفعل فان طلب الغاء قرار اسناد هذه الاعمال اليها بقية قيام الجمعية المطعون ضدها بها يكون على غير محل لاستنفاذ القرار لمقتضاه الامر الذي تنتفى معه مصلحة الجمعية المدعية في الغاء هذا القرار ويعبى هذا الطلب تبعا لذلك غير مقبول.

ومن حيث ان استناد الجهة الادارية في اصدار قرار تكليف شركة المقاولين العرب بالعمليات موضوع المناقصة الى القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٦٢ في شأن تنفيذ خطة التنمية الاقتصادية هو استناد في غير محله لانه اذا كانت المادة الاولى من هذا القانون تجيز لوزير الاسكان والمرافق ان يكلف ايا من شركات او منشآت المقاولات الداخلة في القطاع العام تنفيذ الاعمال اللازمة لخطة التنمية الاقتصادية ويصدر امر التكليف من الوزير الى الشركة او المنشأة مباشرة، فان مناط اعمال هذا القانون الا تكون جهة الادارة قد لجأت الى اسلوب المناقصة وقامت بطرح العمليات المراد القيام بها في مناقصة عامة طبقا لقانون المناقصات والمزايدات ثم واصلت اجراءات هذا الاسلوب بتلقى العطاءات ثم فتحت المظاريف وقامت لجنة البت في العطاءات بدراسة العطاءات المقدمة وقررت اختيار الجمعية المطعون ضدها باعتبار عطاها متقبولا.

فنيا مع كونه اقل الغطاءات سعرا واذا افصححت جهة الادارة عن ارادتها باتتبع اجراءات المناقصة فلا يجوز لها بعد ذلك ان تعدل عن المضى قدما فى هذه الاجراءات واصدار قرار اسناد العملية الى الجهة التى تخلص اليها الاجراءات مالايجوز لها ان تذرع بقانون تنفيذ خطة التنمية الاقتصادية لاسناد العملية الى شركة تقدمت بغطاء فى المناقصة لم يكن هو افضل العطاءات ذلك ان المادة ١٦ من قانون تنظيم المناقصات والمزايدات رقم ٩ لسنة ١٩٨٣ قد حظرت تماما بعد فتح المظاريف الدخول فى مفاوضات مع احد مقدمى العطاءات فى شأن تعديل عطائه وبالتالي يكون التفاوض مع شركة المقاولون العرب لتخفيض اسعارها لكى تصبح اقل من اسعار الجمعية المطعون ضدها يعتبر عملا مخالفا للقانون يصنع سندا سويا للقرار المطعون فيه.

(طعن رقم ٥٩٢ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩٢/٦/٣٠)

خامسا : عدم جواز حبس الضمان النهائى

بعد اتمام الاعمال وتسليمها نهائيا

الابناء على مديونية حقيقة لها

سندها من الواقع والقانون

قاعدة رقم (١٧٩)

المبدأ : الضمان النهائى يستوى مع اية مستحقات للمقاول لدى الجهة الادارية . لايمكن حبسها عنه بعد اتمام الاعمال وتسليمها نهائيا . الابناء على مديونية حقيقة لها سندها من الواقع او القانون . (ان يتجرد من المطالبة من هذا السند واضحت كمن لاسند له - لا يضير وقد يصلح للمطالبة به فى العلاقات التعاقدية بوجه عام.

المحكّمة : ومن حيث ان مطالبة الجهاز المركزي للمحاسبات باسترداد مبلغ ١٧٤٤ر٢٧٥ جنيها من المطعون ضده الاول بمناسبة تنفيذ لعقد المقاولة المشار اليه يستند الى نص المادة ٩٢ من لائحة المناقصات والمزايدات الصادرة بقرار وزير المالية والاقتصادية الوطني رقم ٤٤٢ هـ لسنة ١٩٥٧ والذي يقضى بان المقادير والاوزان المبينة بجدول الفئات هي مقادير واوزان تقريبية قابلة للزيادة والعجز، والعبرة بنتيجة العشني والختامى بمعنى انه قد يلغى بند من البنود او يزيد او ينقص بلى نسبة كانت، والغرض منها هو بيان مقدار العمل بصفة عامة والاثمان التى تدفع للمقاول تكون على اساس الكميات التى تنفذ العمل سواء اكانت تلك الكميات اقل ام اكثر من الوارد بالمقاييس او الرسومات وسواء نشأت الزيادة او النقص عن خطأ فى حساب المقاييس الابتدائية او عن تغييرات ادخلت فى العمل بمقتضى اى حق مخول للوزارة او السلاح او للمصلحة طبقا لاهكام العقد وبشرط الا يؤثر ذلك على اولوية المقاولة فى ترتيب عطائه.

ومن حيث انه لاجدال ان المادة المشار اليها واجبة التطبيق فى العقد المبرم بين الطاعن والمطعون ضده الاول لانشاء المدرسة المذكورة الا انه يتعين ان يكون هذا التطبيق مستندا الى وقائع صحيحة مستخلصة من جداول الكميات والاسعار على ان تتم مقارنتها فى جملتها مع العطاءات الاخرى التى تقدمت فى هذه المناقصة وذلك توصلا لتحديد مدى المساس بأولوية المقاول فى ترتيب عطائه نتيجة الاعمال الزائدة فهى عملية حسابية فى المقام الاول توضح فى النهاية الكميات التى تقترب على الطبيعية والتعديلات التى اجريت اثناء التنفيذ والاسعار التى تمت محاسبة المقاول على اساسها بالنسبة لكل بند واعمال المقارنة المشار اليها بينه وبين المقاولين الاخرين.

وبغير هذه المستندات لا يمكن بحال من الأحوال أن يحاج
المقاول بحكم هذه المادة فلا يجدى سنداً لتطبيقاتها قول مرسل
لايستند الى دليل يؤكد.

ومن حيث ان ماجاء بتقرير الجهاز المركزي للمحاسبات في
شأن هذا الموضوع يتمثل في ملاحظته بانه قد تم صرف مبلغ
١٧٤٤ جنيها بدون وجه حق للمقاول استنادا الى ان ذلك يعد
اخلال باولوية العطاءات. فلم يوضح الجهاز او الجهة الادارية
الاسس التي بنيت عليها هذه المديونية، وكيفية التوصل الى
هذا الرقم الامر الذي لايمكن معه القول بثبوت هذه المديونية في
حق المقاول والزامه بالوفاء بها.

ومن حيث ان جهة الادارة لم تقدم اى دليل يؤيد ماجاء
بتقرير الجهاز المركزي للمحاسبات فيما يتعلق بهذه المديونية
في مرحلة الدعوى، كما لم تقدم اى دليل يدعم موقفها في
مرحلة الطعن مكتفية بشرح نصوص القانون وبيان دور الجهاز
المركزي للمحاسبات كجهة رقابية دون ان تعنى بتنظيم جداول
الكميات والاسعار التي تمت محاسبة المقاول عليها مع اجراء
المقارنة بينها وبين العطاءات الاخرى حتى يتسنى للمحكمة
التحقق من مدى سلامة المناقصة التي تضمنتها مذكرة الجهاز
المركزي للمحاسبات وفض عن ذلك فقد سبق لهذه المحكمة ان
طلبت ضم ملف العملية بجلسة ١٩٩٢/١١/٣ ولم تستجب جهة
الادارة لطلب المحكمة. مما ترى معه المحكمة تخلفا عن تقديم
الدليل الذي يؤيد طلبات الادارة.

ومن حيث ان الضمان النهائي يستوى مع اية مستحقات
للمقاول لدى الجهة الادارية لايمكن حبسها عنه بعد اتمام
الاعمال وتسليمها نهائيا الا بناء على مديونية حقيقة لها
سندها من الواقع او الثبوت فان تجرد المطالبة عن هذا

السند أصبحت زعمالاسند له ويعتبر ديناً يحنج للمطالبة به
في العلاقات التعاقدية بوجه عام.

ومن حيث ان الاوراق قد اجنبت - كما سبق القول - ما يؤكد
او يدعم مديونية المظنون ضده الاول بالمبلغ المشار اليه في
تقرير الجهاز المركزي للمحاسبات خاصة وان العملية قد تم
استلامها نهائيا فان حيز جهة الادارة للضمان النهائي للمقابل
لاسند من الاوراق الامر الذي يتعين معه الحكم للمقابل
باسترداده.

(طعن رقم ١٣٩٤ لسنة ٢٢ ق جلسة ١٩٩٢/١/٢٢)

سانسا : يحق لجهة الادارة بغير نص في العقد

الافادة بما قد تتعرض له الاسعار من خفض

قاعدة رقم (١٨٠)

المبدأ : خفض اسعار مواد البناء - المادة ١٠ من لائحة المناقصات
والمزادات الصادرة بقرار وزير المالية والاقتصاد رقم ٥٤٢ لسنة ١٩٥٧ -
بمقتضاها احتفاظ جهة الادارية بحقها في الافادة بما تتعرض له الاسعار او
الاجور من خفض اثناء العقد - القول بأنه اذا لم ينص على ذلك في العقد
يسقط حقها في الافادة من ذلك يتعارض مع طبيعة العقود الادارية - هذه
العقود ترتب حقوقا تبادلية بين المتعاقد وجهة الادارة - يحق لجهة الادارة
بغير نص في العقد الافادة بما قد تتعرض له الاسعار من خفض - احكام
اللائحة المذكور واجبة النفاذ على التعاقدات مع جهة الادارية، وسارية
على كافة هذه العقود - قيام جهة الادارة بخضم فروق الاسعار المترتبة
على مانح باسعار تلك المواد من خفض اجزاء متلف مع القانون - لافكاك من
الالتزام باحكام لائحة المناقصات والمزادات في مبرمى العقود الادارية
لافتراض علمهم بها، مالم ينص العقد صراحة على استبعاد هذه الاحكام
كلها او بعضها - وعلى الرغم من ذلك فلا ما يتعلق من احكام اللائحة
بالنظام العام غير جائز استبعاده بهال.

المحكمة : ومن حيث ان باستمراخ احكام لائحة المناقصات والمزايدات الصادر بها قرار وزير المالية والاقتصاد رقم ٤٤ لسنة ١٩٥٧ تبين ان المادة ١٠ من تلك اللائحة تنص على انه اذا استلزم الامر عند التعاقد النص على جواز تعديل الاثمان المتعاقد عليها بنسبة ماقد يطرا اثناء التنفيذ على اسعار بعض المواد او على اجور العمال من ارتفاع فيجب النص في العقد على حد اقصى لنسبة الزيادة مع حفظ حق الحكومة في الافادة مما قد تتعرض له الاسعار او الاجور من خفض...».

ومن حيث ان المحكمة الادارية العليا قد استقر قضائها فيما يتعلق بتطبيق النص المشار اليه على ان القوانين واللوائح التي يتم التعاقد في خلالها انما تخاطب الكافة وعلمهم بمحتواها مفروض فان اقبلوا حال قيامها على المتعاقد مع الادارة فالمفروض انهم ارتضوا كل ما ورد بها من احكام وحينئذ تندمج في شروط عقودهم وتصير جزءا لايتجزأ حيث لا فكاك من الالتزام بها مالم ينص العقد صراحة على استبعاد احكامها كلها او بعضها عدا ماتعلق منها بالنظام العام واذا كان العقد المبرر مع صاحب الشأن لم ينص على استبعاد احكام لائحة المناقصات والمزايدات فانه يتعين تطبيق نصوص هذه اللائحة. (حكم المحكمة الادارية العليا الصادر بجلسة ١٩٨٩/٤/٤ في الطعنين رقمي ١٥١١، ١٦٢٥ لسنة ١٩٩١).

ومن حيث انه على مدى ماتقدم واذا كان الثابت من الاوراق في الطعن المائل ان المظنون ضده بمناسبة التعاقد معه على تنفيذ عملية اقامة مدرسة اولاد اسماعيل يسوهاج قد حصل على مواد البناء من حديد واسمنت بمصر مخفض لسريان السعر الموحد عليها عملا بقراري وزير الاسكان رقمي ١٢٤،

١٣١ لسنة ١٩٨٠ بتوحيد اسعار مواد البناء لهتجار من
١٩٨٠/٧/٢١ وقد استبان على النحو الموضح بتقرير الجهاز
المركزي للمحاسبات ان قروق اسعار مواد البناء تبلغ
١٥٥٨٥٠٠ جنيه فضلا عن مبلغ ٢٢٨٥٠٠ جنيه باقى قيمة
مواد البناء المسلمة اليه ومن ثم فان قيام جهة الادارة بخصم
قيمة التأمين المسدد من المطاعم ضده والبالغ قدره
١٢٢٥٩٤٠ جنيه من اجمالى المبلغ المستحق فى ذمته لها
نتيجة خفض اسعار مواد البناء وقدره ١٥٥٨٥٠٠ جنيه على
النحو السالف بيانه هذا القرار من جانب جهة الادارة يكون قد
صادف صحيح حكم القانون ويكون الطعن عليه بالتالى فى غير
محله جديرا بالرفض.

(طعن رقم ٣٧٨ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٨٩/٧/٤)

سابعا : لجنة التامين

لقاعدة رقم (١٨١)

المبدأ : المادة ١٠٧ من الالحة التنفيذية للقانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٣
مفادها - لجنة التامين تلتزم بالاسترشاد بثمان البيع السابقة وباسعار
السوق وتكلفة الحصول على الاصناف - اذا اغفلت لجنة التامين هذه
الاجراءات لم تسترشد بتكلفة الحصول على الاصناف من واقع الفواتير او
القيمة التقديرية فانها تكون قد ارتكبت مخالفة تأديبية - يشترك فى هذه
المخالفة جميع اعضاء اللجنة بغير استثناء.

المحكمة : ومن حيث ان الثابت من الاوراق انه فى
١٩٨٦/٦/١٢ تقدم مدير عام الامداد والتموين بالهيئة بمذكرة
الى السيد/رئيس الادارة المركزية للشئون الهندسية طلب فيها
الموافقة على تصريف المخزون السلعي الزائد من اخشاب
الطوب واكبريات عن طريق البيع بالمزاد العلني، وتشكيل لجنة

لتتولى عملية التثمين، على ان يراعى فى تشكيلها، ما اوصت به وزارة المالية من ضرورة توافر الخبرة والدراية، على ان تسترشد اللجنة عند تقدير الاسعار بالسعر الاساسى للمصنف وحالته والاسعار السائدة بالسوق، وقد صدر قرار تشكيل اللجنة برئاسة السيد/..... مهندس بالادارة العامة للتخطيط وانشاء المطارات وعضوية.

- (.....) رئيس قسم النجارة بالهيئة
- (.....) مندوب عن ادارة الحسابات
- (.....) مدير ادارة المخزون السلعى

ومن حيث ان العادة ١٠٧ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ٩ لسنة ١٩٨٢ تنص على ان يصدر رئيس الادارة المركزية او رئيس المصلحة المختص قرارا بتشكيل لجنة التثمين برئاسة موظف مسئول وعضوية مدير ائمخازن او من يتببه عنه ومندوب : ادارة الحسابات وموظف فنى او اكثر من الجهة ذاتها او من جهات اخرى لها ارتباط وثيق بالاصناف المرغوب بيعها وان يصاحب اللجنة امين المخازن لارشادها الى الاصناف المراد بيعها دون ان يشترك فى عملية التثمين.

وعلى ائلجنة ان تسترشد بائمان البيع السابقة وبحالة السوق مع مراعاة حالة الاصناف وتكلفة الحصول عليها وعمرها الاستعمالى والنسب المقررة لاهلاكها وغيرها من عناصر تقدير الثمن بما يكفل تحقيق المصلحة المالية للدولة.

وببين من النص المتقدم ان لجنة التثمين تلتزم بالاسترشاد بائمان البيع السابقة وباسعار السوق وتكلفة الحصول على الاصناف، فان هى اغفلت هذه الاجراءات ولم تسترشد بتكلفة الحصول على الاصناف من واقع الفواتير او القيمة التقديرية،

فانها تكون قد ارتكبت مخالفة تأديبية، ويشترك في هذه المخالفة جميع اعضاء اللجنة بغير استثناء، لان اللائحة القت عبه ذلك على اللجنة بكاملها ولم تقصره على بعض اعضائها دون البعض الاخر.

واذا كان الثابت من الاوراق ان مدير عام الامداد والتموين بالهيئة قرر قيمة تقديرية للاخشاب باعتبارها من الاصناف الراكدة ولا توجد لها فواتير شراء - واعتد بهذه القيمة وتضمنها بيان المخزون السلسلى الراكد والخردة والكهـ - وحددت قيمة الاخشاب على اساس ٢٥٠ ج للكيلو ولم تقم لجنة التثمين بالاسترشاد بهذه القيمة، وحددت ثمنها للاخشاب بواقع ١٥٠ ج للكيلو فان الحكم المطعون فيه يكون قد اصاب الحق فيما انتهى اليه من ثبوت المخالفة في حق الطاعنين. الا انه لما كان التحقيق الذى اجرته النيابة الادارية لا يثبت منه ان احدا من اعضاء اللجنة قد قصد الاضرار او تفعيا منفعة ذاتية لنفسه او لغيره، فان مانسب اليهم في ضوء الظروف المتقدمة ليس من الجسامة بحيث يستاهل العقوبة التى قضى بها الحكم المطعون فيه، الامر الذى ترى معه هذه المحكمة الفاء الحكم فيما قضى به من توقيع عقوبة خصم شهر من راتب كل منهم، والاكتفاء بمجازاة كل منهم بخصم خمسة ايام من راتبه.

(طعن رقم ١٧٠٥ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٩٢/٥/٢٠)

ثامنا : اختصاص قسم العقود بمجلس
المدينة بمباشرة الاختصاصات
القانونية والادارية المتعلقة
بعمليات الشراء
قاعدة رقم (١٨٢)

المبدأ : المادة ١١ من القانون رقم ٢٣٦ لسنة ١٩٥٤ بشأن تنظيم المناقصات والمزايدات - يعين كل وزير بقرار يصدره المصالح والمناطق والفروع التي يحق لرؤسائها مباشرة السلطات المخولة في هذه اللائحة - المادة ٥٥ من قانون الحكم المحلي رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ - المادة ٧٠ من القرار رقم ٧٠٧ لسنة ١٩٧٩ الصادر من رئيس مجلس الوزراء باللائحة التنفيذية لهذا القانون - لرئيس مجلس المدينة اختصاصات رئيس المصلحة - يترتب على ذلك ان اصبح قسم العقود بالمجلس هو الجهة المختصة على مستوى المدينة بعمليات الشراء - يشمل اختصاصه في ذلك الادارة التعليمية بالمدينة.

المحكمة : ومن حيث انه فيما يختص بالاتهام الاول الذي نسبته النيابة الادارية للطاعنين من انهما جاوزا حدود اختصاصها بان اصدر الاول بناء على عرض الثانى قرارا بتشكيل لجنة لشراء الاصناف الخاصة بالتعليم الاساسى دون الاحالة الى قسم العقود بالوحدة المحلية بطوخ ليتولاهما باجراءاته وفقا للقواعد المالية فانه من حيث ان القانون رقم ٢٣٦ لسنة ١٩٥٤ بشأن تنظيم المناقصات والمزايدات - الذى يحكم الواقعة الماثلة - ينص فى المادة الحادية عشر منه على ان يعين كل وزير بقرار يصدره المصالح المناطق التى يحق لرؤسائها مباشرة السلطات المخولة فى هذه اللائحة.

ومن حيث انه طبقا لاحكام المادة ٥٥ من قانون الحكم المحلي رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ واحكام المادة ٧٠ من القرار رقم

٧٠٧ لسنة ١٩٧٩ الصادر من رئيس مجلس الوزراء «باللائحة التنفيذية للقانون المذكور أصبح لرئيس مجلس المدينة اختصاصات رئيس المصلحة وترتب على ذلك ان أصبح قسم العقود بالمجلس هو الجهة المختصة على مستوى المدينة ويشمل اختصاصه في ذلك الادارة التعليمية بالمدينة ولايحول دون ذلك صدور قرار السيد محافظ القليوبية رقم ١٠٨٢ لسنة ١٩٧٧. باعتماد الهيكل التنظيمي للادارات التعليمية منطويا على وجود قسم للمخازن والمشتريات بكل ادارة تعليمية لان وجود هذا القسم لايعنى بالضرورة ان يباشر مدير التعليم الاختصاصات القانونية والادارية المتعلقة بعمليات الشراء التي يختص بها قسم العقود بمجلس المدينة لاختصاص رئيس مجلس المدينة المذكور بمباشرتها وانما يعنى انه يقوم بما عدا ذلك من اعمال لا يختص بها رئيس مجلس المدينة واداء الاعمال التنفيذية في هذا المجال دون المساس باختصاص رئيس الوحدة المحلية واجهزة الوحدة المختصة ^٢ والاممال المساعدة التي تطلب مقدما للسلطة المحلية المختصة تحت اشرافها ولحسابها.

وحيث ان الطاعنين لايتكران انهما لم يلجأ لقسم العقود بالوحدة المحلية ليتولاهما باجراءاته الا انهما ادعيا ان رئيس مجلس المدينة قد اعتمد هذا الاجراء وهو ادعاء لايتعمل عليه لان المكاتب التي استند اليها صابرة في ١٩٨٣/١١/٨ بعد احالة الطاعنين الى المحكمة وهي ليست قاطعة بمباشرة رئيس مجلس المدينة لاختصاصه على النحو الذي اراده القانون وكذلك لانه على فرض صدور هذه الاعتماد على حينه فانه بنفسه وصف المخالفة مما وقع من الطاعنين من اجراء الشراء عز غير طريق قسم العقود المختص بالوحدة المحلية بطوخ ولا هذا الاعتماد اللاحق لتتحوّل معه المخالفة الى عمل واجرا

صحيح بالمخالفة للقانون من ناحية ولأن تجاوز الاختصاص في المجال الإداري وإعداد اختصاص السلطات المختصة ينطوي على إخلال بالضمانات التي هدف المشرع إلى تحقيقها بتوزيع هذا الاختصاص حماية للمال العام والصالح العام من ناحية أخرى والثابت من التحقيقات أنه قد ترتب فعلا على تعدي الطاعنين على غير سند من القانون أو ميرر ظاهر من الصالح العام لاتخاذ إجراءات الممارسة بمعرفة الإدارة التعليمية لتوريد الاصناف المطلوبة أن جميع العطاءات في هذه الممارسة فضلا عن تفريغها وترسيتمها وتوريد الاصناف وتخزينها قد اصابه الخلل بما يعمس سلامة التعاقد والفرص والتوريد والصرف للموردين والاصناف ذاتها وذلك على النحو الثابت بالحكم المطعون عليه، وحيث أنه من نافله القول أن للمحكمة التأديبية أن تكون عقيدتها بحسب الثابت من التحقيقات وقرار الاحالة والاتهام والمستندات المرفقة بها فيما يتعلق بثبوت الوقائع وصحة نسبها إلى المتهمين في الدعوى التأديبية ولا الزام عليها في هذا الصدد بضم اوراق او مستندات لما هو مطروح امامها بناء على طلب المتهمين ما لم يكن هذا الضم لازما وضروريا لتحقيق دفاع للمتهم حيث لا تكفي الاوراق المودعة ملف الدعوى والتحقيقات الخاصة بها سواء فيما اجرته النيابة الادارية او استكملته المحكمة لتكوين عقيدتها في الاتهامات المطروحة عليها.

(طعن رقم ٦٨ و ٧٤ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٠/١٩٨٨)

علاوة

الفصل الاول - علاوة دورية

الفصل الثاني - علاوة تشجيعية

الفصل الثالث - بعض العلاوات الاخرى

اولا - العلاوة الخاصة المقررة بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٨٧

ثانيا - علاوة الزواج

ثالثا - علاوة الرقابة الادارية

رابعا - العلاوة الاستثنائية المستحقة للعاملين بالؤسسات العامة

والشركات التابعة لها

خامسا - مسائل متنوعة

الفصل الاول

علاوة دورية

قاعدة رقم (١٨٣)

المبدأ : اصل هو استحقاق العلاوة الدورية عند حلول موعدها أما الحرمان من العلاوة فهو استثناء على هذا الاصل و لا يكون الا بنص ولا يجوز التوسع في تفسيره والقياس عليه لا يجوز لجهة الادارة تعديل المركز القانوني للعامل من تلقاء نفسها او بناء على طلب العامل بعد انتهاء المهلة المنصوص عليها بالقانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٨٣ - ولا يجوز للعامل ان يطلب تعديل مركزه القانوني بعد انقضاء تلك المهلة الا اذا كان تنفيذاً لحكم قضائي نهائي.

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٩٨٦/٤/٢ فاستعرضت فتاوها الصادرة بجلسة ١٩٧٩/٦/١٣ ملف رقم ٧٨٥/٤/٨٦ التي انتهت فيها الى احقية العاملين المعروضة حالتهم للعلاوة الدورية التي استحققت في ١/١/١٩٧٥، وكذلك فتاوها الصادرة بجلسة ١٩٨٤/١/١٨ ملف رقم ٩٦٧/٤/٨٦ التي انتهت فيها الى احقية العاملين الذين سويت حالاتهم طبقاً لاحكام القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥- بعد مد العمل بأحكام الباب الثالث والرابع حتى ١٩٧٧/١٢/٣١- للعلاوة الدورية المستحقة في ١/١/١٩٧٦ و ١/١/١٩٧٧ وذلك ما لم يتوافر في شائهم الحظر الوارد في الفقرة (ج) من المادة الثامنة من مواد إصداره القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥. كما استعرضت الجمعية المادة ٢ من مواد إصداره القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ بشأن تصحيح أوضاع العاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام معدياً بالقانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ التي تنص على أنه لا يجوز أن يترتب على تطبيق القانون المرافق: ... (ج)

استحقاق العلاوة الدورية من عام ١٩٧٦ لمن يرقى الى أكثر من فئة وظيفة واحدة بالتطبيق لاحكام القانون المرافق اذا بلغت الزيادة فى مرتبه ما يجوز علاوتين دوريتين على الاقل من علاوة الفئة التى يرقى اليها » والمادة ٤ من هذه المواد التى تنص على أن « يعمل باحكام الفصلين الثالث و الرابع من القانون المرافق والجداول الملحقة به حتى ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٧٥ » والمادة ٩ منها التى تنص على أن « ينشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية، ويعمل به اعتبارا من ٢١ ديسمبر سنة ١٩٧٤، كذلك استعرضت الجمعية العمومية المادة ١٥ من القانون المذكور التى تنص على أن « يعتبر من أمضى أو يمضى من العاملين الموجودين بالخدمة احدى المدة الكلية المحددة بالجدول المرفقة مرقى فى نفس مجموعته الوظيفية، وذلك اعتبارا من أول الشهر التالى لاستكمال هذه المدة فإن كان العامل قد رقى فعلا فى تاريخ لاحق على الثابت المذكور ترجع أقدميته فى الفئة المرقى اليها الى هذا التاريخ » والمادة التى تنص على أن « تخضع الترقيات المحتمية المنصوص عليها فى المادة السابقة للقواعد الآتية: (٥)

تدرج العلاوات لمن يستحق الترقية لفئة واحدة فى الفئة المرقى اليها بشرط ألا يتجاوز العامل بدايه مربوط لفئة الوظيفة التالية للفئة التى يستحق الترقية عليها. كما تدرج العلاوات لمن يستحق الترقية لأكثر من فئة واحدة بشرط ألا يتجاوز العامل بدايه مربوط الفئة التى يرقى اليها بأكثر من علاوة دورية واحدة. ومفاد ما تقدم أن المشرع اعتبر من أمضى أو يمضى من العاملين الموجودين بالخدمة فى ١٩٧٤/١٢/٢١ احدى المدة الكلية المحددة بالجدول المرفقة مرقى فى نفس مجموعته وذلك اعتبارا من أول الشهر التالى لاستكمال هذه المدة ويترتب المرتب بالعلاوات بالنسبة لمن يستحق الترقية

لفئة واحدة في الفئة المرقى اليها بشرط ألا يتجاوز بداية مربوط الفئة الوظيفية التالية للفئة التي يستحق الترقية اليها. أما العامل الذي يستحق الترقية لأكثر من فئة واحدة فيدرج مرتبه بالعلاوات بشرط الايتجاوز العامل يدايه مربوط الفئة يرقى اليها بأكثر من علاوة دورية واحدة، وذلك وفقا للفقرة (د) من المادة ١٦ المشار اليها . ومن حيث أن الجمعية العمومية قد انتهت في فتويها المشار اليهما الى أن عبارة تدرج المرتب بالعلاوة المنصوص عليها في المادة ١٦/د من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ المشار اليها لها مدلول قانوني معين ينصرف الى العلاوات التي استحققت فعلا في تاريخ سابق على القاعدة القانونية التي أنشأت المركز القانوني أو عدلته في الماضي فالعامل انذى يرقى الى فئة وظيفية في تاريخ سابق على تاريخ العمل بالقانون الذي أنشأ له حق في هذه الترقية يعتبر وكأنه شغل هذه الفئة فعلا في هذا التاريخ شأنه في ذلك شأن من رقى اليها في حينه ومن أجل ذلك يتعين تدرج مرتبه بالعلاوات التي أستحققت في الفترة من تاريخ شغله للفئة حتى تاريخ العمل بالقانون أما العلاوات التي تستحق به . هذا التاريخ فلا ينصرف اليها هذا المدلول . لانها تدخل في نطاق العلاوات المستقبلية والتي لم تكن قد استحققت عند الترقية في مفهوم هذا القانون .

ومن حيث أن الاصل هو أستحقاق العلاوة الدورية عند حلول موعدها أما الحرمان من العلاوة فهو أستثناء يرد على هذا الاصل ولا يكون الا ينص ولا يجوز التوسع في تفسيره والقياس عليه. ومن ثم فإن نص المادة ١٦/د من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ المشار اليه والتي تقضى بتدرج العلاوات لمن يرقى طبقا لنص المادة ١٥ الى الحد الأدنى الذى أشار اليه مقصود به العلاوات النظرية التي استحققت في تاريخ سابق على

تاريخ العمل بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ في ١٢/٣١/١٩٧٤ .
 وذلك أن الأحكام العامة بشأن نظام العاملين المدنيين بالدولة
 الواردة في القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ تعتبر الأصل العام
 يرجع اليه في استحقاق العلاوات الدورية، أما ما قضى به
 القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ من أحكام خاصة فإنها تنطبق في
 حدودها وشروطها باعتبارها أحكاماً وثيقة قصد المشروع
 بتطبيقها تصحيح أوضاع العاملين، والأحكام التي وردت في
 القانون المذكور في هذا الخصوص تعتبر قيماً على الأحكام
 التي تضمنها القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ وذلك خلال النطاق
 الزمني لسريان القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ وأنه بالرجوع
 لنص المادة ٢/ج من مواد إصدار القانون المذكور يتضح أن
 المشرع قد نظم بوجه خاص في الحكم الذي تضمنته الفقرة
 (ج) كيفية استحقاق العامل للعلاوة الدورية في عام ١٩٧٦ وقد
 أجازت هذه الفقرة بمفهوم المخالفة استحقاق العامل الذي
 يرقى الى فئة وظيفية واحدة أو أكثر بالتطبيق لأحكام القانون
 رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ وبذلك طالما لم يتوافر في شأنه الحظر
 الوارد في الفقرة (ج) ومن ثم يستحق العامل الذي سويت
 حالته طبقاً لأحكام القانون رقم ١١/١٩٧٥ العلاوة الدورية
 المستحقة في ١/١/١٩٧٦ .

ومن حيث أن المادة الحادية عشرة مكرراً من القانون رقم
 ١٣٥ لسنة ١٩٨٠ بشأن علاج الآثار المترتبة على تطبيق
 القانون رقم ٨٢ لسنة ١٩٧٣ بشأن تسوية حالات العاملين من
 حملة المؤهلات الدراسية السخانة بالقانون رقم ١١٢ لسنة
 ١٩٧١ نص على أنه « مع عدم الإخلال ينص المادة ٢٤ من
 القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بتنظيم مجلس الدولة يكون ميعاد
 رفع الدعوى الى المحكمة المختصة سنة واحدة من تاريخ نشر
 هذا القانون وبذلك فيما يتعلق بالمطالبة بالحقوق التي نشأت

بمقتضى أحكام هذا القانون أو بمقتضى أحكام القوانين أرقام
٨٣ لسنة ١٩٧٣ و ١٠ و ١١ لسنة ١٩٧٥ ، ٢٢ لسنة ١٩٧٨
وقرار رئيس الوزراء رقم ١١٨٢ لسنة ١٩٧٦ وقراري نائب
رئيس مجلس الوزراء رقمي ٧٣٩ لسنة ١٩٧٣ و ٢٣٢ لسنة ١٩٧٤
وقرارات وزير الفئزاة أرقام ٣٥ لسنة ١٩٧١ ، ٣٦٨ لسنة
١٩٧١ ، ٤٢٠ لسنة ١٩٧٢ ، ولا يجوز بعد هذا الميعاد تعديل
المركز القانوني للعامل استنادا الى أحكام هذه التشريعات
على أى وجه من الوجوه الا اذا كان ذلك تنفيذا لحكم قضائي
نهائي » وقد مدت هذه المهلة حتى ١٩٨٤/٦/٢٠ بالقانون رقم
٢٣ لسنة ١٩٨٣ ومن ثم فانه بعد انتهاء المهلة المشار اليها يقع
على جهة الإدارة تعديل المركز القانوني للعامل من تلقاء
نفسها أيضا على طلب العامل، ولا يجوز للاخير أن يطلب
تعديل مركزه القانوني بعد انقضاء الميعاد المشار اليه الا اذا
كان ذلك تنفيذا لحكم قضائي نهائي .

لذلك أنتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع
الى:

١ - تلييد فتواها الصادرة بجلسة ١٩٨٤/٦/١٨ .

٢ - عدم جواز تعديل المركز القانوني للعامل بعد
١٩٨٤/٦/٢٠ على النحو الوارد بالاسباب
(ملف ١٠٣٥/٤/٨٦ - جلسة ١٩٨٦/٤/٢)

قاعدة رقم (١٨٤)

المبدأ : تحسبه الجلاوة الدورية على أساس مجموع الاجرين للاساس
والمتغير في مفهوم قانون التأمين الاجتماعي وفقا لنص المادة ٤٢ من قانون
العمل رقم ١٢٧ لسنة ١٩٨١ .

الفتوى : أن هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية

لقسمي الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٩٨٧/١٢/٢٢ فاستقرت المادة ٤٢ من قانون العمل الصادر بالقانون رقم ٢٢٧ لسنة ١٩٨١ التي تنص على أنه « سع عدم الاخلال بأي نظام أفضل يمنح العاملون بالمنشأة التي يعمل بها خمسة عمال فأكثر من تاريخ صدور هذا القانون أو من تاريخ التعيين لمن يعين بعد هذا التاريخ علاوة يورية سنوية تقل عن ٧٪ من الاجر الذي تحسب على أساسه اشتراكات التأمين الاجتماعي بعد أدنى جنيهاً بحد أقصى سبعة جنيهات وذلك لمدة عشرين عاماً من تاريخ استحقاق أول علاوة تطبيقاً لحكم هذه المادة » وتبين للجمعية أن المشرع حدد مفهوم الاجر في مفهوم قانون التأمين الاجتماعي رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ المعدل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧ بأنه ما يحصل عليه المؤمن عليه من مقابل نقدي لقاء عمله الأصلي. وكذلك البدلات التي تحدد بقرار من رئيس مجلس الوزراء. وقد وسع المشروع بتعديل نص المادة ، من قانون التأمين الاجتماعي بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٨٤ في مفهوم الاجر ففقد في البند ٤ من المادة المذكورة بأنه في تطبيق أحكام قانون التأمين الاجتماعي يقصد بالاجر: كل ما يحصل عليه المؤمن عليه من مقابل نقدي من جهة عمله الأصلية لقاء عمله الأصلي ويشمل الاجر الأساسي والاجر المتغير، ويقصد بالاول الاجر المنصوص عليه في الجداول المرفقة بنظام التوظيف بالنسبة للمؤمن عليهم من العاملين بالحكومة والقطاع العام أو الاجر المنصوص عليه يعطى العامل بالنسبة للمؤمن عليهم الخاصين لقانون العمل. أما الاجر المتغير فيتمتع به ما يحصل عليه المؤمن عليه في (أ) الجداول (ب) المنولات (ج) الزاوية (د) البدلات ، ويحدد رئيس مجلس الوزراء بقائه على عوض وتغير التغيرات البدلات التي لا تعتبر

مقتصرا من عناصر أجر الاشتراك. (هـ) الاجور الإضافية (و) التمويش عن جهود غير عادية (ز) أعانة غلاء المعيشة (ح) العلاوة الاجتماعية (ط) العلاوة الاجتماعية الإضافية (ي) المنح الجماعية (ك) المكافأة الجماعية (ل) نصيب المؤمن عليه في الأرباح (م) ما زاد على الحد الأقصى للأجر أساسى . ولما كان قانون العمل المشار اليه قد حدد قيمة العلاوة الدورية لنسبة المخاطبين بنسبة العادة ٤٢ سالفه البيان بنسبة لا تقل عن ٧٪ من الأجر الذى تحسب على أساسه اشتراكات التأمين الاجتماعى بحد أدنى جنيهاً ويحد أقصى سبعة جنيهاً ومن ثم فإنه يتعين حساب قيمة هذه العلاوة وفقاً لمفهوم الأجر والذى تحسب على أساسه اشتراكات التأمين الاجتماعى والذى أصبح يشمل اعتباراً من تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٨٤ كل ما يحصل عليه المؤمن عليه من مقابل نقدي من جهة عمله الأصلية لقاء عمله الأصلي بعنصره الأساسى والمتغير .

لذلك انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى حساب العلاوة الدورية وفقاً لنص المادة ٤٢ من قانون العمل رقم ١٢٧ لسنة ١٩٨١ على أساس مجموع الاجرين الأساسى والمتغير فى مفهوم قانون التأمين اجتماعى .
(ملف ١٠٩٩/٤/٨٦ - جلسة ١٩٨٧/١٢/٢٣)

قاعدة رقم (١٨٥)

المبدأ : استحقاق العامل العلاوة الإضافية طبقاً لحكم المادة ٤١ مكرر من قانون العاملين المدنيين بالدولة منوط بانقضاء ثلاث سنوات على توقف حصوله على العلاوات الدورية المقررة لوظيفة بسبب بلوغ مرتبه الحد الأقصى لها وهو مايسرى على (أعضاء مجلس الدولة ممن تتوفر فيهم شروط استحقاقها لخلو قانون مجلس الدولة الصادر به القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢

من نص مماثل لهذا الحكم الذي استحدث بعد القانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٢ وهو لا يتعارض مع أحكامه.

الفتوى : أن هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية للفتوى والتشريع بجلستها المضاعفة في ٢ من أكتوبر ١٩٩٠ فاستبان لها أن مبني هذا الطلب وأن كان سياسته قد رقي الى وظيفة وكيل مجلس الدولة في ٢١ من يونيو سنة ١٩٨٩ ومنح علاوة الترقية منتد، ومنح بعدها علاوة دورية في ١ من يونيو ١٩٩٠ الا انه يستحق الى ذلك العلاوة الاضافية المنصوص عليها في المادة ٤١ مكرر من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر به القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المضافة بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٢ والتي تسرى على المستشارين بمجلس الدولة، وفق ما انتهت اليه الجمعية العمومية للفتوى والتشريع بجلسته ١٢/١/١٩٩٠، إذ الاساس القانوني لاستحقاقه العلاوة الدورية في ١٩٨٩/٧/١ هو توقيته وكيلًا لمجلس الدولة يختلف في الاساس القانوني لاستحقاقه العلاوة الاضافية في التاريخ ذاته حيث تحقق معا استحقاقه لها قبل ١/٧/١٩٨٩، وتأجيل صرفها له حتى ذلك التاريخ، يقض النظر عن ترقيته قبله، وان كان في ذلك اضافة لقيد لم يرد به نص المادة ٤١ تلك.

ومن حيث ان هذا الطلب في غير محله، ذلك أن مژدى المادة ٤١ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر به القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ والمادة ٤١ مكرر الحظائية اليه القانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٢ - والتي قد انتهت اليه الجمعية العمومية بجلستها بتاريخ ١٢/٧/١٩٩٠ أن المشروع بعد أن جعل جدول مرتبي القضاة في نهاية مخطط درجة الوظيفة التي يشغلها مائلاً من جدول على العلاوة الدورية المقررة لها

وفقا لجدول المرتبات الملحق بذلك القانون استحدث بمقتضى حكم المادة ٤١ مكررا نصا جديدا يمنح العامل بمقتضاء علاوة اضافية بفئة العلاوة الدورية المقررة لدرجة الوظيفة التى يشغلها متى أمضى ثلاث سنوات دون الحصول على علاوتها الدورية لبلوغ مرتبه الحد الاقصى لمربوطها، على ان تستحق هذه العلاوة فى اول يوليه التالى لانقضاء المدة المذكورة ويشترط الايجاز اجره بمنحه اياها الربط المالى الثابت المقرر لدرجة الوظيفة الاعلى مباشرة - مما سيؤدى ان استحقاق هذه العلاوة الاضافية منوط بانقضاء ثلاث سنوات على توقف حصوله على العلاوات الدورية المقررة لوظيفته بسبب بلوغ مرتبه الحد الاقصى لها، وهو ما يسرى على اعضاء مجلس الدولة ممن تولوا فيهم شروط استحقاقها لخلو قانون مجلس الدولة الصادر به القانون رقم ٤٧ لسنة ٧٢ من نص مماثل لهذا الحكم الذى استحدث بعده القانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٣ وهو لا يتعارض مع احكامه.

لما كان ذلك وكانت العلاوات الدورية تستحق فى اول يوليه التالى لاستحقاقه العلاوة الدورية السابقة عنه بالمادة ٤١ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة وعلى ذلك نصت المادة ٤١ مكررا المشار اليها على منح العلاوة الاضافية المقررة بالشروط الوارد فيه من اول يوليه التالى لمضى الثلاث السنوات المحددة دون حصول العامل على علاوات دورية فيها بسبب بلوغ مرتبة نهاية درجته من هذه العلاوة الاضافية تستحق فى التاريخ ذاته لمن ظل حتى حلوله دون زيادة فى مرتبه لحرمانه من ثلاثة علاوات دورية من علاوات درجته فى موعيد استحقاقها اصلا، فى اول يوليه من كل سنة من تلك السنوات الثلاث، وهو مقتضى السبب الموجب لمنحها وشروطه، ومن ثم فاذا كان العامل قد رقى قبل حلول الميعاد المقرر لمنحه العلاوة

الاضافية وحصل نيماً لهذه الترقية على علاوة الترقية اعتباراً من تاريخها فانه لا يمنح تلك العلاوة الاضافية لتختلف شروطها، والسبب المقتضى لذلك، طبقاً لصريح النص المقرر لها.

ومن حيث انه على مقتضى ماسبق - فانه لما كان الواقع، في خصوصية حالة السيد الاستاذ المستشار/..... انه منح العلاوة الدورية المقررة لمن قى مثل درجته قى اول يولييه ١٩٨٥، ووقف مرتبه على ما بلغه بها ولم يمنح قى الثلاث السنوات التالية علاوات دورية، وقت حلول اول يولييه التالى لها وهو اول يولييه ١٩٨٩ رقى سيادته قى ١٩٨٩/٦/٢١ الى درجة وكيل مجلس النبوة، ومنح علاوة الترقية، وحصل قى ١٩٨٩/٧/١ على العلاوة الدورية لمن قى مثل وضعه - فبانه لا يكون من اساس لحصوله قى التاريخ ذاته على تلك العلاوة الاضافية لتختلف شروط استحقاقها قى التاريخ المذكور.

لذلك - انتهى رأي الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم استحقاق السيد المستشار/..... وكيل مجلس النبوة للعلاوة الاضافية المشار اليها.

(ملف رقم ٢٠٩/٤/٨٦ قى ١٩٩٠/١٠/٢)

قاعدة رقم (١٨٦)

المبدأ : حساب العلاوة الدورية قى مفهوم المادة ٤٢ من قانون العمل رقم ١٢٧ لسنة ١٩٨١ على اساس مجموع الاجزين الاساسي والتفيري وذلك قى مفهوم التأمين الاجتماعي - حساب العلاوة الدورية المشار اليها بنسبة ٧% من كل من الاجر الاساسي والاجر التفيري كقى على حدة - دخول العلاوة الدورية انفة اليها بكاملها قى حساب الاجر الاساسي قى مفهوم قانون التأمين الاجتماعي.

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ

١٩٩١/١٢/١٥ استبان لي ان المادة ٤٢ من قانون العمل بالقانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٨١ تنص على انه «مع عدم الاخلال بأي نظام افضل يمنح العاملون بالمنشأة التي يعمل بها خمسة عمال فاكثر من تاريخ صدور هذا القانون او من تاريخ التعبير ليس بعد هذا التاريخ علاوة شهرية سنوية لا تقل عن ٧٪ من الاجر الذي تحسب على اساسه اشتراكات التأمين الاجتماعي بعد اثني جنيهان ويحد اقصى سبعة جنيهات وذلك لمدة عشرين عاما من تاريخ استحقاق اول علاوة تطبيقا لحكم هذه المادة.....».

واستعرضت الجمعية الصحيح من الامر حسبما ورد بفتاوها الصادرة بجلسة ١٩٨٧/١٢/٢٢ من ان المشرع عين مفهوم الاجر في مفهوم قانون التأمين الاجتماعي رقم ٩٦ لسنة ١٩٧٥ بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧ بانه ما يحصل عليه المؤمن عليه من مقابل نقدي لقاء عمله الاصلى وكذلك البدلات التي تحدد بقرار من رئيس مجلس الوزراء وقد وسع المشرع - بتعديل نص المادة ٥ من قانون التأمين الاجتماعي بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٨٤ - في مفهوم الاجر فقضى في البند (ط) من المادة المذكورة بانه في تطبيق احكام قانون التأمين الاجتماعي يقصد بالاجر كل ما يحصل عليه المؤمن عليه من مقابل نقدي من جهة عمله الاصلية لقاء عمله الاصلى ويشمل الاجر الاساسى والاجر المتغير ويقصد بالاول الاجر المنصوص عليه في الجداول المرفقة بنظام التوظيف بالنسبة للمؤمن عليهم من العاملين بالحكومة والقطاع العام او الاجر المنصوص عليه بعقد العمل بالنسبة للمؤمن عليهم الخاضعين لقانون العمل اما الاجر المتغير فيقصد به باقى ما يحصل عليه المؤمن عليه وعلى الاخص: أ) الحوافز ب) العمولات ج) الشهية د) البدلات. ويحدد رئيس مجلس الوزراء يشاء على عرض وزير التأمينات

البدلات التي لا تعتبر عنصرا من عناصر اجر الاشتراك.
(هـ) الاجور الاضافية. (و) اعانة غلاء الم. - بشة. (ح) العلاوة الاجتماعية. (ط) العلاوة الاجتماعية الاضافية (ي) المنح الجماعية (ك) المكافأة الجماعية. (ل) مازاد على الحد الاقصى للاجر الاساسى. وانه «لما كان قانون العمل قد عين قيمة العلاوة الدورية بالنسبة للمخاطبيين بنص المادة ٤٧ بنسبة لاتقل عن ٧٪ من الاجر الذى تحسب على اساسه اشتراكات التأمين الاجتماعى بحد ادنى جنيين ويحد اقصى سبعة جنيها، ومن ثم، فانه يتعين حساب قيمة هذه العلاوة وفقا لمفهوم الاجر الذى تحسب على اساسه اشتراكات التأمين الاجتماعى والذى اصبح يشمل اعتبارا من تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٨٤ كل ما يحصل عليه المؤمن من مقابل نقدي ثمن جهة عمله الاصلى بعنصرية الاساسى والمتغير».

ومن حيث انه فى بيان توزيع العلاوة المشار اليها على الاجرين الاساسى والمتغير لدى استقطاع اجر اشتراك التأمينى عنها نفيد بأن الجمعية اذا انتهت الى ان العلاوة الدورية تحسب وفقا لمفهوم الاجر فى قانون التأمين الاجتماعى والذى اصبح يشمل كل ما يحصل عليه العامل من مقابل نقدي من جهة عمله الاصلية لقاء عمله الاصلى بعنصرية الاساسى والمتغير وكان القانون رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ يقضى بان نسبة هذه العلاوة لاتقل عن ٧٪ من الاجر بهذا المعنى فمن ثم يتعين حساب العلاوة الدورية بهذه النسبة من كل من الاجر الاساسى والاجر المتغير كل على حدة.

ومن حيث انه من مدى دخول العلاوة الدورية بكاملها فى حساب الاجر الاساسى فى مفهوم قانون التأمين الاجتماعى نفيد بأنه لما كان الاصل فى العلاوة الجورية ان تجرى

اضافتها الى الاجر الاساسى وتعتبر جزءا منه متمما له فان العلاوة الدورية المنصوص عليها فى المادة ٤٢ من قانون العمل، المشار اليه، تأخذ ومن ثم هذا الحكم بصرف النظر عن كونها تحسب بنسبة من الاجرين الاساسى والمتغير.

لذلك : انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى ما يأتى:

١ - تأكيد ماسبق وان انتهت اليه الجمعية العمومية بجلستها المنعقدة فى ١٣/١٢/١٩٩١ من حساب العلاوة الدورية فى مفهوم المادة ٤٢ من قانون العمل رقم ٢٧ لسنة ١٩٨١ على اساس مجموع الاجرين الاساسى والمتغير وذلك فى مفهوم التأمين الاجتماعى.

٢ - حساب العلاوة الدورية المشار اليها بنسبة ٧٪ من كل من الاجر اساسى والاجر المتغير كل على حدة.

٣ - دخول العلاوة الدورية آتفة البيان كاملا فى حساب الاجر الاساسى فى مفهوم قانون التأمين الاجتماعى.
(فتوى رقم ٨٦/٤/١٠٩٩ جلسة ١٥/١٢/١٩٩١)

قاعدة رقم (١٨٧)

المبدأ : علاقة الموظف بالحكومة هى علاقة تنظيمية تحكمها القوانين واللوائح - لا مجال فى استفادة الموظف من المزايا الوظيفية للقياس او الاجتهاد فى التفسير امام نصوص واضحة الدلالة - المواد ٣٦ و ٤١ و ٨٠ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بنظام العاملين المدنيين بالدولة مفادها - المشرع لم يربط بين استحقاق العلاوة الدورية والترقية وبين مباشرة العمل فعلا - لا يجوز الاجتهاد فى استحداث شرط لاء العمل لاستحقاق العلاوة او لاستحقاق الترقية عند استيفاء شروط استحقاق اى منها طالما خلت النصوص من مثل هذا الشرط - الا لياتى سلب حق من حقوق الموظف او لسقاطه عنه او الزامه بواجب لا يبيحه نص.

المحكمة : ومن حيث ان الدائرة المنصوص عليها في المادة ٥٤ مكررا من قانون مجلس الدولة الصادرة بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ قضت بان اعمال قرينة الاستقالة الحكيمة (المنصوص عليها في المادة ٩٨ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨) في حق العامل واعتبار خدمته منتهية قانونا من تاريخ انقطاعه عن العمل دون صدور قرار بذلك منوط بان يكون تم انذار العامل كتابة على الوجه المبين قانونا، وبالا يكون الاجراءات التأديبية قد اتخذت ضده خلال الشر التالي لانقطاعه عن العمل بحيث اذا لم يتم هذا الانذار الكتابي او اتخذت الاجراءات التأديبية ضد العامل خلال الشهر التالي لانقطاعه موجاز اعتبار خدمته منتهية قانونا من تاريخ انقطاعه ومقتضى ذلك ولازمه هو اعتبار رابطة التوظيف قائمة نتيجة لاثارها على الوجه الذي حدده القانون (طعن رقم ٣٩٥ لسنة ٢٧ ق على جلسة ١٩٨٦/٢/٢).

ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة جرى على ان علاقة الموظف بالحكومة هي علاقة تنظيمية تحكمها القوانين واللوائح ولا مجال في استفادة الموظف من المزايا الوظيفية للقياس والاجتهاد في التفسير امام نصوص واضحة الدلالة.

ومن حيث ان المادة ٢٦ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ تنص على انه «مع استثناء العامل لاشتراطات شغل الوظيفة المرقى اليها تكون الترقية من الوظيفة التي تسبقها مباشرة في الدرجة والمجموعة النوعية التي ينتمي اليها».

وتنص المادة ٤١ من هذا القانون على ان (يستحق العامل العلاوة الدورية المقررة لدرجة وظيفته التي يشغلها ويستحق العلاوة الدورية في اول يوليو التالي لانقضاء سنة من تاريخ

التعيين او من تاريخ استحقاق العلاوة الدورية السابقة وقد
حددة المادة ٨٠ من القانون المشار اليه الجزاءات التأديبية
التي يجوز توقيعها على العامل ومن بينها تأجيل استحقاق
الخلاوة او الحرمان من نصفها، وكذلك تأجيل الترقية عند
استحقاقها لمدة لا تزيد عن سنتين ومن حيث ان البين من
النصوص المشار اليها - وعلى ما جرى عليه قضاء هذه
المحكمة ان المشرع لم يربط بين استحقاق الخلاوة الدورية
والترقية وبين مباشرة العمل فعلا، ومن ثم يجوز الاجتهاد في
استحداث شرط اداء العمل لاستحقاق الخلاوة او الاستحقاق
الترقية عند استيفاء شروط استحقاق اي منها طالما خلت
النصوص من مثل هذا الشرط، اذ لا يتأتى سلب حق من حقوق
الموظف او اسقاطه عنه او الزامه بواجب لا يبيحه نص، والقول
بعدم حساب مدة الانقطاع العامل ضمن المدة المشترطة كمدة
بينية للترقية او استحقاق الخلاوة، هو حرمان من الترقية او
الخلاوة في غير الاحوال التي يسوغ من اجلها الحرمان، بل هو
بمثابة الجزاء التأديبي في غير موضعه ومن لا يملك توقيعها او
انزاله والاصل فيما تقدم جميعا انه طالما ان العلاقة الوظيفية
ما فتئت قائمة فلا معدى من ترتيب اثارها واعمال مقتضاها فلا
تنزع مدد منها او يتهاوى الحق الا ان يقضى نص بذلك.

ومن حيث ان الثابت من حكم المحكمة التأديبية بطنطا في
الدعوى رقم ١٢ لسنة ١٢ قضائية والصادر بجلوسه
١٩٨٤/١١/٩ انه قضى بمجازاة المطعون لصالحه بخمس
شهرين من راتبه لانقطاعه عن العمل بون اذن الفترة من
١٩٧٩/٨/١٣ حتى ١٩٨٥/١/٥ الامر الذي يستفاد منه ان
جهة الادارة اختارت طريق التأنيب بون انتهاء خدمة العامل
المذكور ومفاد ذلك بالضرورة اعتبار خدمته مستمرة في ضوء
احكام نصوص القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ ومن ثم تكون

انسقاط مدة لانقطاع من مدة خدمته لاستند له من القانون
ويتعين اعتبار مدة خدمته متصلة وما يترتب على ذلك من آثار.

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه اخذ بغير هذا النظر مما
يتعين معه الحكم بالفائه والقضاء بقبول الدعوى شكلا وبإحقية
المطعون لصالحه في حساب مدة انقطاعه ضمن مدة خدمته مع
منحه العلاوات والترقيات المستحقة قانونا وما يترتب على ذلك
من آثار والزام جهة الادارة المصروفات.

(طعن رقم ٢٨٦٨ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٦/٥/١٩٩٢)

قاعدة رقم (١٨٨)

المبدأ : المشرع لم يربط بين استحقاق العلاوة والترقية وبين مباشرة
العمل فعلا - بالتالى لايجوز الاجتهاد في استحداث شرط اداء العمل
لاستحقاق العلاوة او الترقية عند استيفاء شروط استحقاق اى منهما - طالما
خلت النصوص من مثل هذا الشرط - قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة
يمثل الدستور الذى يحكم علاقة الموظف بالدولة - لايتأتى سلب حق من
حقوق الموظف او اسقاطه عنه او إلزامه بواجب لايبحى نص - القول بعدم
حساب مدة انقطاع العامل من ضمن المدة المتطلبه للترقية او استحقاق
العلاوة هو حرمان من العلاوة والترقية في غير الاحوال التى يسوغ من
أجلها الحرمان - بل هو بمثابة الجزاء التأديبى في غير موضعه ومن لايمك
توقيعه وانزاله - الاصل انه طالما ان العلاقة الوظيفية ما فتئت قائمة فلا
معدى من ترتيب آثارها واعمال مقتضاها فلا تنزع مدد منها او يتهاذى الحق
فيها الا ان يقضى بذلك نص صريح.

المحكمة : ويقوم الطعن المائل على مخالفة الحكم المطعون
عليه للقانون ذلك انه وفقا لاحكام قانون نظام العاملين
المدنيين بالدولة وما قضت به المحكمة الادارية العليا فانه
طالما ان الجهة الادارية العليا فانه طالما ان الجهة الادارية لم
تعمل قرينة الاستقالة الضمنية في شأن المدعى لانقطاعه غير

المشروع عن العمل وبالتالي لم تصدر قرار بإنهاء خدمته للانقطاع كما لم تقض المحكمة التأديبية بفصله من الخدمة فان مؤدى ذلك ان تعتبر مدة خدمته متصلة خلال فترة الانقطاع مع ما يترتب على ذلك من آثار فى خصوص تدرج حالته بالترقيات والعلوات وفقا لقوانين التسويات المتعاقبة المعمول بها وكل ما يترتب على انقطاعه هو حرمانه من مرتبه عن مدة الانقطاع.

ومن حيث ان قضاء المحكمة الادارية العليا جرى على ان علاقة الموظف بالحكومة هي علاقة تحكمها القوانين واللوائح، ولما جال فى استفادة الموظف من المزايا الوظيفية، للمقياس والاجتهاد فى التفسير امام نصوص واضحة الدلالة.

ومن حيث ان المادة ٣٦ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ تنص على انه: «مع استيفاء العامل لاشتراطات شغل الوظيفة المرقى اليها تكون الترقية من الوظيفة التى تسبقه مباشرة فى الدرجة والمجموعة النوعية التى تنتمى اليها».

ونقضى المادة ٤١ من هذا القانون بأن :

«يستحق العامل العلاوة الدورية المقررة لدرجة وظيفته» التى يشغلها وتستحق العلاوة الدورية فى اول يوليو التالى لانقضاء سنة من تاريخ التعيين او من تاريخ استحقاق العلاوة الدورية السابقة» فى حين عدلت المادة ٨٠ من القانون المشار اليه الجزاءات التأديبية التى يجوز توقيعها على العامل ومن بينها تأجيل موعد استحقاق العلاوة او الحرمان من نصفها، وكذلك تأجيل الترقية عند استحقاقها لمدة لاتزيد على سنتين.

ومن حيث ان الجين من سياق النصوص المشار اليها، ان

المشروع لم يربط بين استحقاق العلاوة والترقية وبين مباشرة العمل فعلا، ومن ثم لا يجوز الاجتهاد فى استحداث شرط اداء العمل لاستحقاق العلاوة او الترقية عند استيفاء شروط استحقاق اى منهما طالما خلت النصوص من مثل هذا الشرط اذ يمثل قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الدستور الذى يحكم علاقة الموظف بالدولة ولايتأتى سلب حق من حقوق الموظف او اسقاطه عنه او الزامه بواجب لا يبيحه نص، والقول بعدم حساب مدة انقطاع العامل ضمن المدة المطلوبة للترقية او استحقاق العلاوة، هو حرمان من العلاوة والترقية فى غير الاحوال التى يسوغ من اجلها الحرمان، بل هو بمثابة الجزاء التأديبى فى غير موضعه وممن يملك توقيعه وانزاله - والاصل فيما تقدم جميعا انه وطالما ان العلاقة الوظيفية ما فتئت قائمة فلا معدى من ترتيب آثارها واعمال مقتضاها فلا تنزع مدد منها او تيهوى الحق فيها الا ان يقضى بذلك نص صريح.

ومن حيث ان الثابت من الاوراق انه بعد صدور حكم المحكمة الادارية بالغاء حكم المحكمة التأديبية القاضى بانهاء خدمة المدعى صدر حكم المحكمة التأديبية بأسقوط بجلسة ١٩٨٤/١/٩ فى الدعوى رقم ١٦١ لسنة ٦ القضائية بمجازاته بخمسة شهرين من اجرة لانقطاعه عن العمل بون اذن اعتبارا من ١٩٧٥/٩/١ حتى ١٩٨٣/٨/١، الامر الذى يستفاد منه ان جهة الادارة اختارت طريق التأديب بون انتهاء خدمة المدعى ومفاد ذلك بالضرورة اعتبار خدمته مستمرة فى ضوء احكام نصوص قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المشار اليه ومن ثم يغى القرار رقم ٢٥ الصادر فى ١٩٨٧/١٠/٢٢ المطعون عليه غير قائم على سند من القانون فيما تضمنته من اسقاط مدة الانقطاع من مدة خدمة المدعى، وما يترتب على ذلك من اثار.

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه اخذ بغير هذا النظر فانه
يتعين الحكم بقبول الطعن شكلا والغاء الحكم المطعون فيه
والغاء القرار الطعين رقم ٢٥ الصادر بتاريخ ١٠/٢٢/١٩٨٧
فيما تضمنه من اسقاط مدة انقطاع الطاعن في الفترة من
١٩٧٥/٩/١ وحتى ١٩٨٣/٨/١ من مدة خدمته، وما يترتب على
ذلك من اثار والزام الجهة الادارية المصروفات.
(طعن رقم ٢٥٩٠ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٩٢/٩/٤)

في نفس المعنى

- (طعن رقم ٣٣ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩٢/٧/٢٥)
- (طعن رقم ٢٨٦ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٩٢/٥/١٦)
- (طعن رقم ٦٤٥ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٩٢/٦/١٢)

الفصل الثاني

علاوة تشجيعية

قاعدة رقم (١٨٩)

المبدأ : مناط استحقاق العامل لعلاوة تشجيعية لحصوله على درجة علمية أعلى هو اندراجه ضمن قرار المشرع لوظائفهم علاوة دورية - يخرج ذو الرتبة الثابت من نطاق المخاطبين بأحكام العلاوة التشجيعية المقررة لمن يحصل على درجة علمية أعلى لتخلف مناط استحقاقها إذ أن ذو الرتبة الثابت لا يستحقون علاوات دورية

الطغوى : أن هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة بتاريخ ١٨/١٢/١٩٨٥ فاستعرضت نص المادة ٥٢ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بنظام العاملين المدنيين بالخدمة التي تقتضى بأنه « يجوز للسلطة المختصة منح العامل علاوة تشجيعية تعادل العلاوات الدورية المقررة وذلك طبقاً للأوضاع التي تقررها وبمراعاة ما يأتى : كما يجوز للسلطة المختصة منح علاوة تشجيعية للعاملين الذين يحصلون - أثناء خدمتهم على درجات علمية أعلى مستوى الدرجة الجامعية الأولى وذلك وفقاً للقواعد والإجراءات التي يصدر بها قرار من رئيس مجلس الوزراء بناء على عرض لجنة شئون الخدمة المدنية، وتبين لها أن المادة الأولى من قرار رئيس الوزراء رقم ٨٩٨ لسنة ١٩٨٢ بقواعد وإجراءات منح علاوة تشجيعية للعاملين الذين يحصلون أثناء الخدمة على مؤهلات علمية أعلى من الدرجة الجامعية الأولى المعدل بالقرار رقم ٨٢٧ لسنة ١٩٨٢ تقتضى بأن « تمنح علاوة تشجيعية للعاملين بأحكام القانونين رقمي ٤٧ و ٤٨ لسنة ١٩٧٨ الذين يحصلون أثناء خدمتهم على درجة الماجستير أو ما يعادلها أو دبلوميين من دبلومات

الدراسات العليا..... كما يمنح العامل علاوة تشجيعية أخرى إذا حصل على درجة الدكتوراه أو ما يعادلها ، وقضت المادة الثانية من ذات القرار بأن « تمنح العلاوة التشجيعية المشار إليها في هذا القرار بفئة العلاوة الدورية المقررة لدرجة الوظيفة التي يشغلها العامل وقت حصوله على المؤهل أو الدرجة العلمية حتى ولو تجاوزتها نهاية الاجر المقرر للوظيفة أو المسموح به التدرج بالعلاوات الدورية ولا يتوقف منحها نتيجة الترقية .

ومفاد ذلك أن المشروع رغبة منه في رفع المستوى العلمي للعاملين المناطيين بأحكام القانونين رقمي ٤٧ و ٤٨ لسنة ١٩٧٨ قرر منح علاوة تشجيعية لمن حصل منهم أثناء الخدمة على درجة الماجستير أو ما يعادلها وربط بين فئة العلاوة التشجيعية والعلاوة الدورية المقررة لدرجة الوظيفة التي يشغلها العامل وقت حصوله على المؤهل أو الدرجة العلمية فيجعل فئة العلاوة التشجيعية ذات فئة العلاوة الدورية المقررة لدرجة العامل الوظيفية وعلى ذلك يكون مناط استحقاق العامل لعلاوة تشجيعية لحصوله على درجة علمية أعلى هو اندراجه فيمن قرر المشروع لوظائفهم علاوة دورية فيخرج نواب الربط الثابت من نطاق المخاطبين بأحكام العلاوة التشجيعية المقرر لمن يحصل على درجة علمية أعلى لتخلف مناط استحقاقها إذ أن نواب الربط المالي الثابت يستحقون علاوات دورية. ولما كان المعروضة حالته - ويغض النظر عن أنه حاصل على درجة الدكتوراه عام ١٩٦٦ يشغل وظيفة من الدرجة الممتازة ذات الربط المالي الثابت (٢١٦,٩٠٧) جنيه فانه لا يكون مخاطباً بأحكام قرار رئيس مجلس الوزراء المشار اليه فلا يستحق العلاوة التشجيعية المقررة لمن يحصل على درجة علمية أعلى .

لذلك أنهت الجمعية العمومية للتعليم الفتوى والتشريع الى عدم استحقاق السيد المعروضة حالته للعلاوة التشجيعية وفقا لاحكام قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٨٩٨ لسنة ١٩٨٢ المشار اليه .

(ملف رقم ٨٦/٤/١٠٢٨ - جلسة ١٨/١٢/١٩٨٥)

قاعدة رقم (١٩٠)

المبدأ : عدم استحقاق العاملين الحاصلين على دبلوم معهد الدراسات الاسلامية أثناء الخدمة للعلاوة التشجيعية المقررة في المادة الاولى من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٨٩٨ لسنة ١٩٨٢ .

الفتوى : وأن هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بناء على موافقة السيد الاستاذ المستشار رئيس مجلس الدولة بتاريخ ١٩٨٥/٤/٤ بجلستها المعقودة بتاريخ ١٩٨٦/١/١٥ فاستعرضت نص المادة ٥٢ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بنظام العاملين المدنيين بالدولة التي تقضى بأنه يجوز للسلطة المختصة منح العامل علاوة تشجيعية تعادل العلاوات الدورية المقررة... كما يجوز للسلطة المختصة منح علاوة تشجيعية للعاملين الذين يحصلون أثناء خدمتهم على درجات علمية أعلى من مستوى الدرجة الجامعية الاولى وذلك وفقا للقواعد والاجراءات التي يصدر بها قرار من رئيس مجلس الوزراء بناء على عرض لجنة شئون الخدمة المدنية. وتبين لها أن المادة الاولى من قرار مجلس الوزراء رقم ٨٩٨ لسنة ١٩٨٢ بقواعد واجراءات منح علاوة تشجيعية للعاملين الذين يحصلون أثناء الخدمة على مؤهلات علمية أعلى من الدرجة الجامعية الاولى المعدل بالقانون رقم ٨٢٧ لسنة ١٩٨٢ تقضى بأن تمنح علاوة تشجيعية للعاملين بأحكام القانون رقم ٤٧ و٤٨ لسنة ١٩٧٨ الذين يحصلون أثناء

خدمتهم على درجة الماجستير أو ما يعادلها أو دبلومين من
دبلومات الدراسات العليا مدة كل منهما سنة دراسية على
الأقل أو دبلوم منها تكون مدة دراسته سنتين دراسيتين ، كما
يمنح العامل علاوة تشجيعية أخرى إذا حصل على درجة
الدكتوراه أو ما يعادلها .

ومفاد ذلك أن المشروع رغبة منه في رفع المستوى العلمي
للعاملين المخاطبين بأحكام القانونين رقمي ٤٧ و ٤٨ لسنة
١٩٧٨ قرر منح علاوة تشجيعية لمن يحصل منهم على درجة
الماجستير أو ما يعادلها أو دبلومين من دبلومات الدراسات
العليا مدة كل منهما سنة دراسية على الأقل أو دبلومين منها
تكون مدة دراسته سنتين دراسيتين .

ولما كان المشرع قد اشترط لمنح العلاوة التشجيعية
المشار إليها في الفقرة الثانية من المادة ٥٢ سالفه البيان
أن يحصل العامل على درجة علمية أعلى من مستوى الدرجة
الجامعية الأولى أي أن يحصل على مؤهل دراسي أعلى من
المؤهل الجامعي الذي تستلزمه شروط شغل وظيفته أي أن
يكون المؤهل أعلى من المؤهل الجامعي مقيما علميا بمستوى
الماجستير بما يعادل الماجستير من الدبلومات العليا أو
دبلومين مدة كل منهما سنة أو دبلوم واحد مدته سنتان، ولا يعتد
في ذلك بالمؤهلات الصادرة بتقييمها علميا على هذا الوجه
قرار من السلطة المختصة بذلك، وهو المجلس الأعلى
للجامعات، فلا تكفي مدة الدراسة أو نوعيتها أو المسمى الذي
يطلق على المؤهل أو التقييم المالي، له بل يجب أن يتم التقييم
المالي بما يفيد أن المؤهل أعلى علميا من المؤهل الجامعي
الأول وعلى ذلك يكون مناط استحقاق العامل لعلاوة تشجيعية
لحصوله على درجة علمية أعلى هو أن تكون هذه الدرجة مقيمه

علميا من الجهات التي ناط بها القانونون تقييم المؤهلات الدراسية علميا - باعتبارها مؤهلا دراسيا أعلى من المؤهل الجامعي الأول الذي تستلزمه شروط شغل الوظيفة وهو ما لا يصدق الاعلى المؤهلات التي تمنحها الجامعات المصرية وما في عسوتواها من معاهد وجهات سواء بالداخل أو بالخارج ويكون قد تم تقييمها علميا على هذا الوجه المذكور وأذ يبين من الاوراق ان المجلس الاعلى للجامعات قسم المعادلات - عندما عرض عليه امر معادلة بعلوم معهد الفواست الاسلامية الذي يمنحه معهد الدراسات الاسلامية التابع لجمعية الدراسات الاسلامية بالقاهرة وهي جمعية خاصة بدبلومات الدراسات العليا الممنوحة من الجامعات المصرية أفاد بكتابه رقم ١٤٠٢ الملزخ ١١/٢٦/١٩٨٤ الى الجهاز المركزي للتنظيم والادارة بأنه قد صدر قرار المجلس الاعلى للجامعات بتاريخ ١٩٧٩/٥/٣٠ بعدم معادلة الدرجات العلمية التي يمنحها معهد الدراسات الاسلامية التابع لجمعية الدراسات الاسلامية بالقاهرة بالدرجات العلمية التي تمنحها الجامعات المصرية مع تمكين الباحثين في المعهد المذكور من التسجيل في إحدى الجامعات المصرية والقيام ببحوثهم تحت اشراف مشترك من الجامعة والمعهد ثم التقدم بنتائج بحوثهم لنيل الدرجة العلمية الى الجامعة. ومن ثم تكون الجهة المنوط بها تقييم المؤهلات الدراسية علميا قد قررت عدم معادلة الدرجات العلمية التي يمنحها المعهد المذكور بأن تؤهل فيها المؤهلات الاعلى من الدرجة الجامعية الاولى التي تمنحها الجامعات المصرية ومن ثم يتخلف في خريجي المعهد المذكور الحاصلين على إحدى درجاته منط استحقاق في العلالة التشجيعية المقررة بالمادة ٥٢ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ وقراري رئيس مجلس الوزراء رقمي ٨٩٨ لسنة ١٩٨٢ و٤٢٧ لسنة ١٩٨٢ سالفين البيان.

لذلك انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى
عدم استحقاق العاملين الحاصلين على دبلوم معهد الدراسات
الاسلامية اثناء الخدمة للعلاوة التشجيعية وفقا لاحكام قرارى
رئيس مجلس الوزراء رقمى ٨٩٨ لسنة ١٩٨٢ و ٨٢٧ لسنة
١٩٨٣ .

(ملف ٨٦/٤/١٠٢٠ - جلسة ١٩٨٦/٩/١٥)

قاعدة رقم (١٩١)

المبدأ : لا يشترط لاستحقاق العلاوة التشجيعية طبقا لقرار رئيس مجلس
الوزراء رقم ٨٩٨ لسنة ١٩٨٢ بقواعد واجراءات منح علاوة تشجيعية
للعاملين الذين يحصلون اثناء الخدمة على مؤهلات علمية اعلى من الدرجة
الجامعية الاولى المعدل بالقرار رقم ٨٢٧ لسنة ١٩٨٢ ان يكون العامل
معاملا بالمؤهل الاعالى الحاصل عليه .

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية
لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ
١٩٨٦/٢/١٩ فاستعرضت المادة ٥٢ من القانون رقم ٤٧ لسنة
١٩٧٨ الصادر بنظام العاملين المدنيين بالدولة التى تنص على
أن « يجوز للسلطة المختصة منح علاوة تشجيعية
للعاملين الذين يحصلون اثناء خدمتهم على درجات علمية اعلى
من مستوى الدرجة الجامعية الاولى وذلك وفقا للقواعد
والاجراءات التى يصدر بها قرار من رئيس مجلس الوزراء بناء
على عرض لجنة شئون الخدمة المدنية كما أستعرضت
المادة ٥٠ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ الصادر بنظام
العاملين بالقطاع العام التى تنص على أن « يجوز لرئيس
مجلس الادارة منح العلاوة التشجيعية للعامل الذى يحصل
اثناء خدمته على مؤهل اعلى يتفق مع طبيعة عمله بالشركة مع
قيامه بواجبات وظيفته درجة علمية اعلى من مستوى الدرجة

الجمعية الاولى وذلك وفقا للقواعد والاجراءات التي يصدر بها قرار من رئيس مجلس الوزراء .

كما استعرضت الجمعية المادة الاولى من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٨٩٨ لسنة ١٩٨٢ المشار اليه المعدل بالقرار رقم ٨٢٧ لسنة ١٩٨٣ التي تنص على أن « تمنح علاوة تشجيعية للعاملين بأحكام القانونين رقمي ٤٧ و ٤٨ لسنة ١٩٧٨ المشار اليها الذين يحصلون اثناء خدمتهم على درجة الماجستير أو ما يعادلها أو دبلومين من دبلومات الدراسات العليا مدة كل منهما سنة دراسية على الاقل أو دبلوم منها تكون مدة دراسته سنتين دراسيتين كما يمنع العامل علاوة تشجيعية أخرى اذا حصل على درجة الدكتوراه أو ما يعادلها . » والمادة الثالثة من القرار المذكور التي تنص على أنه « يشترط لاستحقاق العلاوة التشجيعية المشار اليها أن يكون المؤهل الذي حصل عليه العامل يتفق وطبيعة عمله أو أن يكون فرع التخصص في الدرجة العلمية التي حصل عليها متصلا بعمل الوظيفة التي يشغلها ويرجع في تقدير ذلك الى لجنة شئون العاملين المختصة بعد أن يقدم العامل ما يثبت حصوله على المؤهل أو الدرجة العلمية . وتستحق العلاوة التشجيعية اعتبارا من أول الشهر التالي لحصول العامل على المؤهل أو الدرجة العلمية أو شغله لوظيفية تتفق طبيعتها وهذا المؤهل أو يتصل عملها بفرع التخصص في الدرجة أيهما أقرب » وأستبان للجمعية العمومية أن المادة الثالثة من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٨٩٨ لسنة ١٩٨٢ المشار اليه المعدل بالقرار رقم ٨٢٧ لسنة ١٩٨٣ لم ترتبط بين منح العلاوة التشجيعية والمجموعة النوعية التي يشغل العامل احدى وظائفها كما أنها لم تتغلب أن يكون العامل قد عومل وظيفيا بمؤله العالي ابتداء وانما ورد النص مطلقا وجعل المنط في منح العلاوة التشجيعية هو

أن يكون المؤهل الذى يعطى الدرجة الجامعية الاولى يتفق وطبيعة العمل الذى يؤديه العامل ، أو أن يكون فرع التخصص فى الدرجة العلمية التى حصل عليها مثبتة بعمل الوظيفة التى يشغلها ولو كانت هذه الوظيفة غير تخصصية ويرجع فى تقدير ذلك الى لجنة شئون العاملين المختصة بعد أن يقدم العامل ما يثبت حصوله على المؤهل أو الدرجة العلمية

لذلك انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى أنه لا يشترط لاستحقاق العلاوة التشجيعية طبقا لقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٨١٨ لسنة ١٩٨٢ بقواعد واجراءات منح علاوة تشجيعية للعاملين الذين يحصلون أثناء الخدمة على مؤهلات علمية أعلى من الدرجة الجامعية الاولى المعدل بالقرار رقم ٨٢٧ لسنة ١٩٨٢ أن يكون العامل معاملا بالمؤهل العالى الحاصل عليه .

(ملف ٨٦/٤/١٠٣٣ - جلسة ١٩/٢/١٩٨٦)

قاعدة رقم (١٩٢)

المبدأ : علاوة تشجيعية - وجوب منح العلاوة الواردة فى الفقرة الأخيرة من المادة ٥٠ فى القانون ٤٨ لسنة ١٩٧٨ متى توافرت شروط استحقاقها المحددة بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٨٩٨ لسنة ١٩٨٢ .

الفتوى : أن هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة فى ١٩٨٦/٣/٥ ، فتبينت أن المادة ٥٠ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ تقضى بأن « يجوز لرئيس مجلس الادارة منح العامل علاوة تشجيعية تعادل العلاوة الدورية المقررة حتى ولو كان قد تجاوز نهاية الاجر المقرر للوظيفة وبمراعاة ما يأتى : كما يجوز لرئيس مجلس الادارة منح العلاوة التشجيعية للعامل الذى يحصل أثناء خدمته على مؤهل أعلى يتفق مع طبيعة عمله

بالشركة مع قيامه بواجبات وظيفته أو على درجه علمية أعلى من مستوى الدرجة الجامعية الاولى وذلك وفقا للقواعد والاجراءات التى يصدر بها قرار من رئيس مجلس الوزراء .

كما تبينت الجمعية العمومية أن المادة الثالثة من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٨٩٨ لسنة ١٩٨٢ سالف الذكر تقضى بأن " يشترط لاستحقاق العلاوة التشجيعية المشار إليها أن يكون المؤهل الذى حصل عليه العامل يتفق وطبيعة عمله أو أن يكون فرع التخصص فى الدرجة العلمية التى حصل عليها متصلا بعمل الوظيفة التى يشغلها و يرجع فى تقدير ذلك الى لجنة شئون العاملين المختصة بعد أن يقدم العامل ما يثبت حصوله على المؤهل أو الدرجة العلمية .

وتستحق العلاوة التشجيعية اعتبارا من أول الشهر التالى لحصول العامل على المؤهل أو الدرجة العلمية أو شغله لوظيفته تتفق طبيعتها وهذا المؤهل أو يتصل عليها بنوع التخصص فى هذه الدرجة أيهما أقرب .

ومفاد ما تقدم أن المشرع وهو يصدد تنظيم منح علاوة تشجيعية للعامل الذى يحصل أثناء خدمته على مؤهل أعلى يتفق مع طبيعة عمله بالشركة مع قيامه بواجبات وظيفته أو على درجة علمية أعلى من الدرجة الجامعية الاولى فوض رئيس مجلس الوزراء فى وضع قواعد وأجراءات منح هذه العلاوة واعمالا لهذا التفويض أصدر رئيس مجلس الوزراء قراره رقم ٨٩٨ لسنة ١٩٨٢ سالف الذكر يبين فيه الشروط الموجبه لاستحقاق هذه العلاوة فاشترط أن يكون المؤهل الذى حصل عليه العامل يتفق وطبيعة عمله أو أن يكون فرع التخصص فى الدرجة العلمية التى حصل عليها متصلا بعمل الوظيفة التى يشغلها وناط القرار بجنة شئون العاملين المختصة تقدير ذلك ،

ورتب على توافر هذه الشروط استحقاق العامل للعلاوة من اول الشهر التالى لحصوله على المؤهل او الدرجة العلمية او شغله لتوظيفه تتفق طبيعتها وهذا المؤهل او تصل عملها بفرع التخصص فى هذه الدرجة ايهما اقرب. واذا كان قرار رئيس مجلس الوزراء التزم عند وضع الشروط والقواعد الموجبة لاستحقاق العلاوة وموعده استحقاقها معيارا موضوعيا مراعيًا فى ذلك وحدة معاملة اصحاب المراكز القانونية المتماثلة، فان ذلك يعد بيانًا لشروط الاستحقاق، بحيث يتحقق الاستحقاق متى توافرت الشروط الواردة فى قرار رئيس مجلس الوزراء، وذلك ان النص ربط الاستحقاق بتوافر الشروط واستكمال الاجراءات التى فوض النص رئيس مجلس الوزراء فى تحديدها. وبذلك فان الجواز الوارد فى صدر الفقرة ويجوز..... منح العلاوة التشجيعية انما ينصرف الى مبدأ اجازة تقرير المنح او عدم تقريرها ولايتناول الاستحقاق وشروطه الذى ربطه النص بالشروط والاجراءات التى يحددها قرار من رئيس مجلس الوزراء، وبذلك يكون النص قد كشف عن ربه الاستحقاق بتوافر شروطه فلا ترخص فى المنح او عدم المنح متى توافرت الشروط ولا عند تخلف الشروط. بل اذا توافرت الشروط نشأ الاستحقاق من القانون مباشرة.

لذلك : انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى وجوب منح العلاوة الواردة فى الفقرة الاخيرة من المادة ٥٠ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ متى توافرت شروط استحقاقها المقيدة بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٨٩٨ لسنة ١٩٨٢.

(ملف رقم ٨٦/٤/٠٣٢ - جلسة ١٩٨٦/٣/٥)

قاعدة رقم (١٩٢)

المبدأ : وضع المشرع شروطا محددة لاستحقاق العلاوة التشجيعية من بينها ان تكون كفاية العامل قد حددت بتقدير ممتاز في العاملين الاخيرين - حصول العامل على مرتبة ممتاز في العاملين الاخرين لايعنى حتما حصوله في العلاوة التشجيعية - اساس ذلك انه يتعين ان تعمل جهة الادارة سلطتها التقديرية في منح العلاوة في حدود النسبة المقررة.

المحكمة : ومن حيث انه بالنسبة للعلاوة التشجيعية التي تطالب بها المدعية، فان لائحة شئون العاملين باتحاد الاذاعة والتلفزيون تنص على انه (يجوز منح علاوة تشجيعية اعتبارا من اول يوليو تعادل العلاوة الدورية المقررة وذلك بالشروط الاتية:

(أ) ان تكون كفاية العامل قد حددت بتقدير ممتاز في العاملين الاخيرين او ان يكون قد بذل جهدا خاصا او حقق اقتصادا في النفقات او رفعا لمستوى الاداء.

(ب) الا يمنح العامل هذه العلاوة اكثر من مرة كل سنتين بشرط الا يجاوز المدد الذي يمنح هذه العلاوة ١٠٪ من عدد العاملين....).

والواضح من هذا النص حصول العامل على مرتبة ممتاز في العاملين الاخيرين لايعنى حتما حصوله على العلاوة التشجيعية، وانما يتعين - ان تعمل الجهة الادارية سلطتها في منح العامل العلاوة، في حدود النسبة المقررة.

ومتى كان ذلك فان الحكم بالفاء تقرير الكفاية المطعون فيه لايعنى حصول المدعية على العلاوة التشجيعية التي تطالب بها، اذ ان ذلك رهن بما تنتهى اليه الجهة الادارية من اعادة تقدير كفاية المدعية على الوجه الصحيح، وتوافر الشروط الاخرى المقررة لمنح العلاوة التشجيعية.

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه قد اخذ بغير هذا النظم، فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وتأويله، مما يتعين معه الحكم بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع بالغاء الحكم المطعون فيه، وبالغاء تقرير كفاية المدعية عن عام ١٩٨٠/١٩٧٩، على ان تعيد جهة الادارة تقدير كفايتها على الوجه الصحيح، والزام المطعون ضده المصروفات.
(طعن رقم ٣٠٨٣ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٣/٤/١٩٨٦)

قاعدة رقم (١٩٤)

المبدأ : احقية شاغلي الوظائف العليا في العلاوة التشجيعية طبقا للمادة ٥٣٥ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة. الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ معدلا بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٣.

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع يجلسنها المنعقدة بتاريخ ١٩ من نوفمبر سنة ١٩٨٦، فستعرضت قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ معدلا بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٣ حيث تنص المادة ٢٨ منه على أن «تضع السلطة المختصة نظام يكفل قياس كفاية الاداء الواجب تحقيقه..... ويكون تقرير الكفاية بمرتبة ممتاز او جيدا او متوسط او ضعيف..... ويقتصر وضع تقارير الكفاية على العاملين الشاغلين لوظائف من الدرجة الاولى فما دونها.

ويكون قياس كفاية الاداء بالنسبة لشاغلي الوظائف العليا على اساس ما يبيده الرؤساء بشأنهم سنويا من بيانات تعتمد من السلطة المختصة وتودع بملفات خدمتهم.

وتحدد اللائحة التنفيذية الضوابط التي يتم على اساسها تقدير كفاية العاملين».

وتنص المادة ٥٢ من هذا القانون على انه «يجوز لنسطة المختصة منح العامل غلاوة تشجيعية تبادل الغلاوة الدورية المقررة حتى ولو كان قد تجاوز نهاية الاجر المقرر للوظيفة وذلك طبقا للاوضاع التى تقررها ويمرعاة ما يأتى:

- (١) ان تكون كفاية العامل قد حددت بمرتبة ممتاز عن العاملين الاخيرين، وان يكون قد بذل جهدا خاصا او حقق اقتصادا فى النفقات او رفعا لمستوى الاداء.....
- (٢)(٣).....»

كما استعرضت الجمعية العمومية اللائحة التنفيذية لقانون نظام العاملين المدنيين بالدولة المشار اليه الصادر بها قرار لجنة شئون الخدمة المدنية رقم ١٩٧٨/٢ معدلة بقرار وزير شئون مجلس الوزراء ووزير الدلة للتنمية الادارية رقم ٥٥٤٦ لسنة ١٩٨٢، حيث تنص المادة ٢٠ منها على أن «يقدم الرؤساء من شاغلى الوظائف العليا بيانات سنوية متعلقة بالنواحي الفنية والادارية والقيادية فى مباشرتهم لاعمالهم، وتعرض هذه البيانات على السلطة المختصة لاعتمادها وايداعها بملف العامل». كما تنص المادة ٢١ من هذه اللائحة على أنه «يجوز تقدير كفاية العاملين من الفئات المبينة فيما يلى بمرتبة ممتاز:

- أ - ب - ج - العامل من شاغلى الوظائف العليا الذى وقع عليه اى جزاء خلال العام الذى يوضع عنه بيان كفاية الاداء».

ومن حيث ان مفاد ما تقدم ان المشرع فى قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بعد تعديله بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٢ اخضع شاغلى الوظائف العليا لنظام قياس كفاية اداء على اساس ما

يديره الرؤساء بشأنهم سنويا من بيانات تعتمد من السلطة المختصة برفع ملفات خدمتهم شأنهم في ذلك شأن العاملين الشاغلين لوظائف من الدرجة الاولى فما دونها واجاز في اللائحة التنفيذية تقدير بيان كفاية الاداء لشاغلي الوظائف العليا بذات مراتب تقارير الكفاية المقررة لشاغلي الدرجة الاولى فما دونها ومنها مرتبة ممتاز.

وحيث ان المشرع في المادة ٥٦ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة المشار اليه قد استلزم لمنح العلاوة التشجيعية حصول العامل على تقدير كفاية بمرتبة ممتاز عن العاملين الاخيرين، فمن ثم يجوز منح شاغلي الوظائف العليا هذه العلاوة اذا تحققت شروط منحها فيهم بالتطبيق لاحكام المادة ٥٢ سالفة الذكر فيعد تعديلها بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٣.

ومن حيث ان المشرع قد ربط بين فئة العلاوة التشجيعية والعلاوة الدورية المقررة لدرجة الوظيفة التي يشغلها العامل وقت استحقاقه للعلاوة التشجيعية، تجعل فئة العلاوة التشجيعية ذات فئة العلاوة الدورية المقررة لدرجة العامل الوظيفية، فمن ثم لا يمكن لشاغلي الوظائف العليا نوى الربط الثابت الاستفادة من احكام العلاوة التشجيعية المقررة طبقا للمادة ٥٢ سالفة الذكر لعدم امكانية حسابها لهم باعتبار ان نوى الربط الثابت لا يستحقون علاوات دورية.

لذلك : انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى احقية شاغلي الوظائف العليا في العلاوة التشجيعية طبقا للمادة ٥٢ من قانون نظام العاملين بالدولة. الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ معدلا بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٣.

(ملف رقم ٨٦/٤/١٠٦٦ - جلسة ١٩/١١/١٩٨٦)

قاعدة رقم (١٩٥)

المبدأ : حساب نسبة الـ ١٠% الواردة بنص المادة ٥٢ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ على أساس عدد العاملين شاغلين فعلا لوظائف كل درجة من كل مجموعة نوعية.

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٧ من ديسمبر سنة ١٩٨٦ ، فاستعرضت المادة ٥٢ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ معدلة بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٣ والتي تنص على أنه ويجوز للسلطة المختصة منح العامل علاوة تشجيعية تعادل العلاوات الدورية المقررة حتى ولو كان قد تجاوز نهاية الاجر المقرر للوظيفة وذلك طبقا للأوضاع التي تقررها ومراعاة ما يأتى:

١ - ان تكون كفاية العامل قد حددت بمرتبة ممتاز من العاملين الاخيرين وان يكون قد بذل جهدا خاصا او حقق اقتصادا فى النفقات او رفعا لمستوى الاداء.

٢ - الا يمنح العامل هذه العلاوة اكثر من مرة كل سنتين.

٣ - الا يزيد عدد العاملين الذين يمنحون هذه العلاوة فى سنة واحدة على ١٠% من عدد العاملين فى وظائف كل درجة من كل مجموعة نوعية على حدة، فاذا كان عدد العاملين فى تلك الوظائف اقل من عشر تمنح العلاوة لواحد منهم.

ولايمنع منح هذه العلاوة من استحقاق العلاوة الدورية فى موعدها.

ومن حيث انه يجب من نص المادة ٥٢ سالفه الذكر ان المشرع قد وضع شروطا معينة لاستحقاق العلاوة التشجيعية، وهذه الشروط يجب توافرها فى العامل الذى يمنح هذه العلاوة بحيث ان تخلقها هى شأنه يتجهل القرار الصادر بمنحها له

بالمخالفة لذلك قرارا باطلا لتخلف ركن المحل فيه، أي أن المشرع قد عول في منح هذه العلاوة على وصف العامل شاغل للوظيفة، ومن ثم فإنه - أي المشرع - إذا كان قد حدد نسبة معينة تمنح في حدودها هذه العلاوة وهي ١٠٪ من عدد العاملين في وظائف كل درجة من كل مجموعة نوعية على حدة فإن هذه النسبة تحدد على أساس عدد العاملين الشاغلين فعلا لهذه الوظائف وليس على أساس عدد الوظائف في كل درجة من مجموعة نوعية لأنه قد لا يكون التطابق تاما بين عدد الوظائف في كل درجة وال شاغلين لها، فقد توجد وظائف شاغرة دون أن يشغلها أحد والقول بحساب النسبة المئوية المشار إليها على أساس عدد الوظائف فقط بغض النظر عن شغلها من عدمه قد يؤدي إلى منح هذه العلاوة بنسبة أكبر من النسبة المحددة في النص.

ومن حيث أنه مما يؤكد هذا المعنى أن المشرع في البند ٢ من المادة ٥٢ سأل في الذكر قد اشترط صراحة ألا يزيد عدد العاملين الذين يمنحون هذه العلاوة في سنة واحدة على ١٠٪ من عدد العاملين في وظائف كل درجة من كل مجموعة نوعية، هذا فضلا عن أن الإضافة التي أتى بها القانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٢ لهذا البند قد تضمنت صراحة أنه إذا كان عدد العاملين في تلك الوظائف أقل من عشرة تمنح العلاوة لواحد منهم.

لذلك : انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع إلى حساب نسبة الـ ١٠٪ الواردة بنص المادة ٥٢ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ على أساس عدد العاملين الشاغلين فعلا لوظائف كل درجة من كل مجموعة نوعية.

(ملف رقم ٨٦/١/٢٥٢، جلسة ١٧/١٢/١٩٨٦)

قاعدة رقم (١٩٦)

المبدأ : قرار منح العلاوة التشجيعية - مخالفة لصريح حكم القانون فيما تضمنه من تجاوز نهاية الربط المالي لوظائف الدرجة الممتازة - هذه المخالفة تبطل بالقرار الى مرتبة الانعدام لحساب العيب الذي لحق به في شقه الخاص بالتجاوز ومن ثم يجوز سحبه وتصحيحه دون تقييد بميعاد.

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٩٨٧/٢/٤ فاستظهرت ان المادة ٥٢ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر به القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ قضت بانه يجوز للسلطة المختصة منح العامل علاوة تشجيعية تعادل العلاوة الدورية المقررة، حتى ولو كان قد تجاوز نهاية الاجر المقرر للوظيفة وذلك طبقا للاوضاع التي تقررها ويمرعاة ما يأتى:

..... كما يجوز للسلطة المختصة منح علاوة تشجيعية للعاملين الذين يحصلون اثناء خدمتهم على درجات علمية اعلى من مستوى الدرجة الجامعية الاولى وذلك وفقا للقواعد والاجراءات التى يصدر بها قرار من رئيس مجلس الوزراء بناء على عرض لجنة شئون الخدمة المدنية. ثم صدر قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٩٩٨ لسنة ١٩٨٢ المعدل بالقرار رقم ٨٢٧ لسنة ١٩٨٢ بقواعد واجراءات منح علاوة تشجيعية للعاملين الذين يحصلون على مؤهلات علمية اعلى من الدرجة الجامعية الاولى، ونصت المادة الثانية منه على ان «تمنع العلاوة التشجيعية المشار اليها فى هذا القرار بفئة العلاوة الدورية المقدرة لدرجة الوظيفة التى يشغلها العامل وقت حصوله على المؤهل او الدرجة العلمية حتى ولو تجاوز بها نهاية الاجر المقرر للوظيفة او المسموح به للتدرج بالعلاوات

الدورية ولا يتوقف منحها نتيجة الترقية، كما استظهرت الجمعية فتواها الصادرة بجلسة ١٩٨٦/١١/١٩ والتي انتهت - الاسباب الواردة فيها - الى احقية شاغلي الوظائف العليا من غير نوى الربط الثابت في العلاوة التشجيعية طبقا للمادة ٥٢ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة.

ومفاد ما تقدم ان المشرع اجاز - بشروط خاصة حددها منح العامل علاوة تشجيعية تعادل العلاوة الدورية المقررة كما اجاز منح علاوة تشجيعية للعامل الذي يحصل على درجة علمية اعلى وفوض رئيس الوزراء في وضع قواعد واجراءات منح هذه العلاوة، وقضى المشرع صراحة بأن تمنح هذه العلاوة ولو تجاوز بها العامل الاجر المقرر لدرجة الوظيفة التي يشغلها العامل وقت حصوله على العلاوة او وقت حصوله على المؤهل بحسب الاداء وذلك باعتبار ان المشرع قد حدد في جدول المرتبات الملحق بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المعدل بالقانون رقم ٢١ لسنة ١٩٨٢ بداية ونهاية كل وظيفة لذلك كان طبعيا ان يواجه المشرع حالة وصول مرتب العامل الى نهاية مربوط درجة وظيفته واستحقاقه علاوة تشجيعية، فقضى باستحقاق العلاوة في هذه الحالة رغم وصول العامل لنهاية ريبط الوظيفة التي يشغلها واذا كان الامر كذلك فان هذا الاستثناء يجد حده عند القدر المسموح به للتدرج بالعلاوات الدورية وهو نهاية الربط الثابت المقرر لشاغلي وظائف الدرجة الممتازة الواردة على قمة جدول المرتبات المشار اليه، فلا يجوز تجاوز هذا الربط الذي يعد نهاية المطاف بالنسبة لمرتبات العاملين المدنيين بالدولة والذي لم يجز المشرع تجاوزه.

ولما كان المبين من الاوراق انه ترتب على منح بعض

العاملين المعروضة حالاتهم للعلاوة التشجيعية للامتيازات وتلك المقرر لمن يحصل على مؤهل عالى اعلى من الدرجة الجامعية الاولى ان تجاوزت مرتباتهم بها الحد الاقصى للاجور الواردة فى الجدول الملحق بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ والمقرر لشاغلي الوظائف الممتازة، ومن ثم فانه يكون قرار منح هذه العلاوة قد خالف صريح حكم القانون فيما تضمنه من تجاوز لنهاية الربط المالى لوظائف الدرجة الممتازة، وهذه المخالفة تهبط بالقرار الى مرتبة الانعدام لجسامة العيب الذى لحق به فى شقه الخاص بالتجاوز ومن ثم يجوز سحبه وتصحيحه بكون تنقيد بميعاد.

لذلك : انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بصحة اعتراض الجهاز المركزى للمحاسبات على منح بعض العاملين باتحاد الاذاعة والتليفزيون علاوة تشجيعية بما يجاوز الربط الثابت المخصص لشاغلي وظائف الدرجة الممتازة.
(ملف رقم ٨٦/٤/١٠٧٦ جلسة ١٩٨٧/٢/٤)

قاعدة رقم (١٩٧)

المبدأ : العبرة فى توافر الشروط المقررة لاستحقاق العلاوة التشجيعية المقررة بالمادة ٥٢ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ هى بوقت اصدار قرار منح هذه العلاوة حتى تنقضى هذه القرارات مستندة الى اساس متوافر وقوام واقع صحيح فلا تمنح هذه العلاوة الا لمن تحققت فى شأنه كافة الشروط المطلوبة وقت اصدار منحها.

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ١٨/٢/١٩٧٨ فاستعرضت نص المادة ٥٢ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بنظام العاملين المدنيين بالدولة التى تنص على انه «يجوز للسلطة المختصة منح العامل علاوة تشجيعية تعادل العلاوات

الدورية المقررة حتى ولو لم تجاوز نهاية الاجور المقررة للوظيفة وذلك طبقا للاوضاع التى تقررها ويمراعاة مايأتى:

١) ان تكون كفاية العامل قد حددت بمرتبة ممتاز عن العامين الاخرين وان يكون قد بذل جهدا خاصا او حقق اقتصادا فى النفقات او رفعا لمستوى الاداء.

٢) ألا يمنح العامل هذه العلاوة اكثر من مرة كل سنتين.

٣) ألا يزيد عدد العاملين الذى يمنحون هذه العلاوة فى سنة واحدة على ١٠٪ من عدد العاملين فى وظائف كل درجة من كل مجموعة نوعية على حدة.....».

ومفاد ما تقدم ان المشرع اجاز للسلطة المختصة منح العاملين المخاطبين باحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المشار اليه علاوة تشجيعية بمقدار العلاوات الدورية المقررة دون التقيد بنهاية ريبط الدرجة واشترط لمنحها ضرورة توافر عدة شروط يتعلق بعضها بحالة العامل كأن تكون كفايته قد قررت بمرتبة ممتاز عن العامين الاخرين وان يكون بذل جهدا خاصا او حقق اقتصادا فى النفقات او رفعا لمستوى الاداء ويتعلق بعضها الاخر بميعاد استحقاق هذه العوة فلا تمنح هذه العوة اكثر من مرة كل سنتين أى ان يكون قد انقضت على منحها للعامل العلاوة السابقة مدة سنتين على الاقل وذلك حتى يمكن اعطاء الفرصة لجهة الادارة فى منح هذه العلاوة لأكبر عدد من العاملين الذين تتوافر فيهم شروط استحقاقها وذلك بالاضافة الى سائر الشروط الاخرى المتطلبية قانونا لمنح العلاوة المذكورة.

ومن حيث ان العبرة فى توافر الشروط المقررة لاستحقاق العلاوة التشجيعية المشار اليها هى بوقت اصدار قرارات منح

هذه العلاوة حتى تأتى هذه القرارات مستندة الى أساس متوافر وقوام واقع صحيح فلا تمنح هذه العلاوة الا لمن تحققت في شأنه كافة الشروط المطلوبة وقت اصدار منحها .

ومن حيث ان المادة ٥٢ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المشار اليه قد اشترطت لمنح العلاوة المشار اليها ضرورة انقضاء سنتين على منح العلاوة السابقة وان السلطة المختصة بمنح هذه العلاوة لاتملك اى تقدير فى هذا الشأن وكان الثابت ان بعض العاملين المشار اليهم فى الحالة المعروضة قد منحوا العلاوة المشار اليها بالمخالفة للشروط المتعلقة بالميعاد اذ انهم قد منحوا هذه العلاوة قبل انقضاء سنتين على منحهم العلاوة السابقة وان القرار الصادر بمنحهم اياها قد تضمن ايضا اثرا رجعيا اذ انه صدر فى ١٩٨١/١٢/٢٧ ونص على منحهم العلاوة المذكور اعتبارا من ١٩٨١/٧/١ ومن ثم فانه يكون قد انطوى على مخالفة جسيمة لاحكام القانون تنحدر به الى درجة الانعدام فلا تلحقه حصانة ويجوز سحبه فى اى وقت دون التقيد بالميعاد المحدد لسحب القرارات الادارية غير المشروعة وبما يترتب على ذلك من آثار.

لذلك : انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى انعدام القرار رقم ٢١٨ لسنة ١٩٨١ فيما تضمنه من منح العلاوة التشجيعية لبعض العاملين بالمخالفة لشروط الميعاد وفقا لاحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المشار اليه .

(ملف رقم ٨٦/٤/١٠٧٤ جلسة ١٩٨٧/٢/١٨)

قاعدة رقم (١٩٨)

المبدأ : رخص المشروع لجهة الادارة فى منح علاوات تشجيعية للعاملين بها تعادل العلاوة الدورية المقررة حتى لو تجاوز العامل نهاية الاجر المقرر للوظيفة وذلك تقديرا للعامل المجد وتشجيعا له على زيادة الانتاج والارتقاء

بمستوى الاداء - تمارس الادارة هذه الرخصة في نطاق سلطتها التقديرية طبقا لمقتضيات وطبيعة العمل مع مراعاة الضوابط التي حددها المشرع - لاكريب على الادارة ان وضعت قاعدة عامة مجردة للمفاضلة بين المرشحين باختيار الاكبر سنا فالأقدم في الدرجة رغبة في اظهار التقدير للمبتدئين من العاملين الذين قاربوا سن انتهاء الخدمة بحسبانهم أولى بالرعاية وتشجيعا لغيرهم ممن لا زال لديهم متسع من الوقت على مواصلة البذل والعطاء - تقدير الاداء المتميز والجهد الخفيا لئلا يدخل في صميم اختصاص الادارة - ليس للقضاء ان يحل نفسه محلها مالم يثبت ان الادارة قد اساءت استعمال سلطتها.

المحكمة : من حيث ان المادة ٥٢ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ تنص على انه يجوز للسلطة المختصة منح العامل علاوة تشجيعية تعادل العلاوات الدورية المقررة حتى ولو كان قد تجاوز نهاية الاجر المقرر للوظيفة وذلك طبقا للارضاء التي تقررها ويمرعاة مايأتى: (١) ان تكون كفاية العامل قد حددت بمرتبة ممتاز من العاملين الاخيرين وان يكون قد بذل جهدا خاصا او حقق اقتصادا في النفقات او رفعا لمستوى الاداء. (٢) (٣) الا يزيد عدد العاملين الذين يمنحون هذه العلاوة في سنة واحدة على ١٠٪ من عدد العاملين في وظائف كل درجة من كل مجموعة نوعية على حدة. ومفاد ذلك ان المشرع رخص لجهة الادارة في منح علاوات تشجيعية للعاملين تعادل العلاوة الدورية المقررة حتى ولو كان العامل قد تجاوز نهاية الاجر للوظيفة وذلك تقديرا للعامل المجد وحثا له على زيادة الانتاج والارتقاء بمستوى الاداء وهذه الرخصة تمارسها جهة الادارة في نطاق سلطتها التقديرية طبقا للارضاء التي تقررها وطبقا لمقتضيات وطبيعة العمل بها ويمرعاة الضوابط التي استنها المشرع لذلك.

ومن ثم فانه اذا ما وضعت جهة الادارة قاعدة عامة مجردة للمفاضلة بين المرشحين المستوفين للشروط المبررة لمنح العلاوة التشجيعية اذا ما تجاوز عددهم النسبة المقررة قانونا لذلك وهى ١٠٪ من عدد العاملين فى كل درجة بالمجموعة الوظيفية الواحدة، وهذه القاعدة تقضى بتفضيل الاكبر سنا ثم الاقدم فى الدرجة وتتبدى حكمتها فى اظهار التقدير للمجدين من العاملين الذين قاربوا بلوغ السن المقررة لانتهاى الخدمة بحسبانهم - وقد توافرت فى حقهم الشروط المبررة لمنح هذه العلاوة - اولى بالرعاية حتى لاتضيع فى حقهم - وقد قاربت خدمتهم على الانتهاء الفرصة فى الحصول على ما كفله لهم القانون تقديرا لما بذلوه من جهد وماساهموا به فى الارتقاء بالانتاج وحسن الاداء، وتشجيعا لغيرهم ممن لازال لديهم متسعا من الوقت على مواصلة البذل والعطاء، فان الوضع يكون قد تقرر فى نطاق ما تقضى به احكام القانون.

وحيث انه متى كان ذلك وكان الثابت من الاوراق ان المدعى قد تساوى مع باقى المرشحين فى استيفاء الشروط المبررة لمنح العلاوة التشجيعية عن عامى ١٩٧٩ و ١٩٨٠ محل النزاع الا انهم كانوا يفضلونه من حيث السن ومن ثم يكون القرار الصادر بتخطيه فى منح العلاوة عن كل عامى النزاع قد صدر متفقا مع احكام القانون.

ومن حيث انه لا يقدح فى ذلك ما ذهب اليه الحكم المطعون فيه من ان الشروط المقررة لاستحقاقه العلاوة وان توافرت على وجه او اخر فيمن تقرر منحهم هذه العلاوة الا ان توافرها كان واضحا وقطعيا بالنسبة للمدعى وذلك فى مجال الاداء المتميز والجهد الخاص وان المدعى ليس متساويا مع الاخرين فى استيفاء هذه الشروط بل يفوقهم فيكون اجدر منهم

في استحقاق العلاوة وتخطيه يعتبر عملا مخالفا للقانون لان تقدير الاداء المتميز والجهد الخاص مما يدخل في عمل الجهة الادارية ذاتها وفي صميم اختصاصها وليس للقضاء ان يحل نفسه محل جهة الادارة فيما يدخل في صميم اختصاصها مالم يثبت اساءة استعمال السلطة وهو الامر الذي لم يقم عليه دليل من الاوراق بل ان جهة الادارة ذاتها اعترفت بتساوي المدعى مع باقي المرشحين من حيث الكفاية وبذل الجهد الخاص لرفع مستوى الاداء في العمل الا انهم يفضلونه من حيث السن فهو اصغرهم وقد ذكر المدعى بصحيفة الدعوى بان جهة الادارة ادرجت في استمارات الخاصة بالترشيح كلاما روتينيا بالنسبة للمرشحين فيما يتعلق ببذل الجهد الخاص ورفع مستوى الاداء دون ان يقدم دليل ينفي صحة ماثبتته جهة الادارة او ان يتخذ اجراءات الطعن بالتزوير على ذلك.

ومن حيث انه ترتيبا على ماتقدم فان الدعوى تكون غير قائمة على سند صحيح من الواقع او القانون خليقة بالرفض ويكون الحكم المطعون فيه وقد قضى بغير هذا النظر قد خالف القانون وأخطأ في تأويله وتطبيقه الامر الذي يتعين معه الحكم بقبول الطعن شكلا وفي موضوعه بالغاء الحكم المطعون فيه ورفض الدعوى والزام المدعى بالمصروفات.

(طعن رقم ١٠٥٤ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٧/٣/٢٢)

قاعدة رقم (١٩٩)

المبدأ : جواز الاعتداد بتقارير الكفاية عن الدرجة الاولى في منح العلاوة التشجيعية لشاغلي الوظائف من درجة مدير عام .

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ أول ابريل سنة ١٩٨٧، فتبين لها انه لما كان شاغلوا وظائف الادارة

العليا - وطبقا لما انتهت اليه فتوى الجمعية العمومية بجلسة ١٩٨٦/١١/١٩ يخضعون لنظام كفاية الاداء بذات مرايت تقارير الكفاية المقررة لشاغلي وظائف الدرجة الاولى فما دونها ومنها مرتبة ممتاز، وبالتالي يجوز منحهم العلاوة التشجيعية المنصوص عليها في المادة ٥٢ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة اذا تحققت شروط منحها فيهم بالتطبيق لاحكام هذه المادة بعد تعديلها بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٢ بأن يكونها قد حصلوا على تقارير الكفاية بمرتبة ممتاز عن العاملين الاخرين، ولايشترط ان يكون هذان التقريران قد وضعوا عن شاغلي احدى وظائف الادارة العليا بعد ترقيته اليها، فاذا كان قد حصل على احدهما اiban شغله لوظيفة من الدرجة الاولى والاخر بعد ترقيته الى وظيفة مدير عام فانه يستصحب التقرير الذي وضع عنه اiban شغله لوظيفة من الدرجة الاولى وذلك كله باعتبار ان مجموعة وظائف الادارة العليا - وطبقا لما انتهت اليه فتوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلسة ١٩٨٦/١/٢٥ - ولئن تضمنتها مجموعة نوعية واحدة الا انها امتداد للمجموعات النوعية الاخرى حيث تصب جميعها في هذه المجموعة. ومن ثم يجوز الاعتداد بتقارير كفاية الاداء التي وضعت في الدرجة الاولى عند منح العلاوة التشجيعية لشاغلي وظائف من درجة مدير عام.

ولاخير مما تقدم القول بأن الفقرة الثالثة من المادة ٥٢ سائلة الذكر من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ اشترطت الايزيد عدد العاملين الذين يمنعون هذه العلاوة على ١٠٪ من عدد العاملين في وظائف كل درجة من كل مجموعة نوعية، وذلك لان نسبة الـ ١٠٪ انما هي قاعدة تتعلق بحساب الحد الاقصى لعدد العاملين الذين يمنعون هذه العلاوة بفرض توافر شروط استحقاقها في شلتهم ومن ثم فهي

ليست قاعدة متعلقة بشروط استحقاق هذه العلاوة بل قاعدة حساب كما انه لا يغير مما تقدم القول بأن المشرع اشترط تعادل العلاوة التشجيعية التي تمنح للعامل مع العلاوة الدورية، وذلك لان العبرة في تحديد مقدار وفئة العلاوة التشجيعية وهي بمركز العامل الوظيفي الذي بلغه وقت استحقاق هذه العلاوة وليست بوقت وضع تقارير كفاية الاداء عنه فمتى تقرر للعامل الحق في العلاوة التشجيعية في تاريخ ما، فان فئة هذه العلاوة تتحدد طبقا للوظيفة التي يشغلها العامل في هذا التاريخ.

لذلك : انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى جواز الاعتداد بتقارير الكفاية عن الدرجة الاولى في منح العلاوة التشجيعية لشاغلي الوظائف من درجة مدير عام.

(ملف رقم ٨٦/٤/١٠٦٠ - جلسة ١٩٨٧/٤/١)

قاعدة رقم (٢٠٠)

المبدأ : اجاز المشرع للعاملين منح علاوة تشجيعية لمن يحصل منهم على درجة الماجستير او ما يعادلها لقاء الخدمة - ربط المشرع بين فئة العلاوة التشجيعية والعلاوة الدورية المقررة لدرجة الوظيفة التي يشغلها العامل وقت حصوله على المأهل او الدرجة العلمية - فجعل فئة العلاوة التشجيعية مساوية لفئة العلاوة الدورية - اورد المشرع حكما وقتيا بالنسبة الى العاملين الذين تتوافر فيهم شروط استحقاق العلاوات التشجيعية وفقا لاحكامه ولم يسبق لهم تقاضي احد الرواتب الاضافية المقررة بمقتضى قرار رئيس الجمهورية رقم ٨٧ لسنة ١٩٦٠ الملغى او كانوا قد سبق ان صرف لهم احد هذه الرواتب ووقف منحها لهم نتيجة الترقية الى درجة اعلى فقرر منحهم العلاوة التشجيعية - لذا توافرت شروط منحها طبقا لقرار رئيس مجلس الوزراء المشار اليه بفئة العلاوة الدورية المقررة للدرجة التي

يشغلها العامل وقت العمل بقرار رئيس مجلس الوزراء - بذلك يكون المشرع قد ربط بين فئة العلاوة التشجيعية والعلاوة الدورية المقررة لدرجة الوظيفة التي يشغلها العامل من هذه الطائفة وقت العمل بقرار رئيس الوزراء وليس بذلة العلاوة الدورية لدرجة الوظيفة التي يشغلها العامل وقت حصوله على المؤهل كما هو الحال بالنسبة لغيرهم من العاملين - حدد المشرع تاريخ صرف قيمة العلاوة التشجيعية بالنسبة اليهم وجعله اول الشهر التالي لتاريخ العمل بالقرار المذكور وليس من اول الشهر التالي لتاريخ الحصول على المؤهل - مناهة اعمال هذا الحكم الوقتي هو ان يكون العامل من هذه الطائفة قد توافرت فيه شروط منح العلاوة التشجيعية في التاريخ الذي حددته المشرع للعمل بالقرار الجمهوري رقم ٨٩٨ لسنة ١٩٧٢ وان يكون موجود بالخدمة باحدى الوحدات الخاضعة لاحكام نظام العاملين المدنيين بالدولة او لاحكام نظام العاملين بالقطاع العام في ذات التاريخ - اذا لم يكن العامل موجود بالخدمة باحدى هذه الجهات وقت العمل بالقرار المذكور في ١٩٨٢/٩/١٠ فإن مناط إستحقاق العلاوة التشجيعية يكون قد تخلف في حقه .

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة بتاريخ ١٤/١٠/١٩٨٧ فاستعرضت نص المادة ٥٢ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بنظام العاملين المدنيين بالدولة بان (يجوز للسلطة المختصة منح العامل علاوة تشجيعية تعادل العلاوة الدورية المقررة وذلك طبقا للاوضاع التي تقرها ويمرعاة ما يأتى..... كما يجوز للسلطة المختصة منح علاوة تشجيعية للعاملين الذين يحصلون اثناء خدمتهم على درجات علمية اعلى من مستوى الدرجة الجامعية الاولى وذلك وفقا للقواعد والاجراءات التي يصدر بها قرار من رئيس مجلس الوزراء... وتبين لها ان المادة الاولى من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٨٩٨ لسنة ١٩٧٢ بقواعد واجراءات منح علاوة تشجيعية للعاملين الذين يحصلون اثناء الخدمة على مؤهلات علمية اعلى

من الدرجة الاولى المعدل بالقرار رقم ٨٢٧ لسنة ١٩٨٢ قضت بمنح علاوة تشجيعية للعاملين الذين يحصلون اثناء خدمتهم على درجة الماجستير او مايعادلها او بدلوهمين من دبلومات الدراسات العليا مدة كل منهما سنة دراسة على الاقل او دبلوم منها تكون مدة دراسته سنتين دراستين ونصت المادة الثانية من ذات القرار بأن تمنح العلاوة التشجيعية المشار اليها بفئة العلاوة الدورية المقررة لدرجة الوظيفة التي يشغلها العامل وقت حصوله على المؤهل او الدرجة العلمية، ونصت المادة الرابعة منه على ان «العاملون الذين تتوافر فيهم عند العمل بهذا القرار شروط استحقاق العلاوات التشجيعية المقررة بمقتضى احكامه تصرف لهم هذه العلاوة وفقا للقواعد الاتية:

١ - اذا كان العامل لم يسبق له ان تقاضى احد الرواتب الاضافية المقررة بمقتضى قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٢٨٧ لسنة ١٩٦٠ او كان قد سبق ان صرف له احد هذه الرواتب ووقف منه نتيجة ترقيته الى درجة اعلى قبل العمل بهذا القرار استحققت له العلاوة التشجيعية بفئة العلاوة المقررة للدرجة التي يشغلها وقت العمل بهذا القرار وذلك اعتبارا من اول الشهر التالي للعمل به.... وقضت المادة السابقة من هذا القرار بأن يعمل به من اليوم التالي لتاريخ نشره. وقد نشر القرار المذكور بالجريدة الرسمية في التاسع من سبتمبر سنة ١٩٨٢.

ومفاد ما تقدم ان المشرع رغبة منه في رفع المستوى العلمى للعاملين اجاز منح علاوة تشجيعية لمن يحصل منهم اثناء الخدمة على درجة الماجستير او مايعادلها وريط بين فئة العلاوة التشجيعية والعلاوة الدورية المقررة لدرجة الوظيفة

التي يشغلها العامل وقت حصوله على المؤهل أو الدرجة العلمية فجعل فئة العلاوة التشجيعية مساوية لفئة العلاوة الدورية. كما أورد المشرع حكما وقتيا بالنسبة الى العاملين الذين تتوافر فيهم شروط استحقاق العلاوات التشجيعية المقررة وفقا لاحكامه ولم يسبق لهم تقاضى احد الرواتب الاضافية المقررة بمقتضى قرار رئيس الجمهورية رقم ١٩٨٧ لسنة ١٩٦٠ الملقى او كانوا قد سبق ان صرف لهم احد هذه الرواتب ووقف منحها لهم نتيجة الترقية الى درجة اعلى فقرة منهم العلاوة التشجيعية - اذا ماتوافرت شروط منحها طبقا لقرار رئيس مجلس الوزراء المشار اليه - بفئة العلاوة الدورية المقررة للدرجة التي يشغلها العامل وقت العمل بقرار رئيس مجلس الوزراء. وبذلك يكون المشرع قد ربط بين فئة العلاوة التشجيعية والعلاوة الدورية المقررة لدرجة الوظيفة التي يشغلها العامل من هذه الطائفة وقت العمل بقرار رئيس الوزراء المشار اليه وليس بفئة العلاوة الدورية لدرجة الوظيفة التي يشغلها العامل وقت حصوله على المؤهل كما هو الحال بالنسبة لغيرهم من العاملين. كما حدد تاريخ صرف قيمة العلاوة التشجيعية بالنسبة اليهم وجعله أول الشهر التالي لتاريخ العمل بالقرار المذكور وليس من اول الشهر التالي لتاريخ الحصول على المؤهل كبقية طوائف العاملين. وعلى ذلك فان منطاع اعمال هذا الحكم الوقتى ان يكون العامل من هذه الطائفة قد توافرت فيه شروط منح العلاوة التشجيعية فى التاريخ الذى حدده المشرع للعمل بالقرار الجمهورى رقم ٨٩٨ لسنة ١٩٨٢ وان يكون موجودا بالخدمة باحدى الوحدات الخاضعة لاحكام نظام العاملين المدنيين بالدولة او لاحكام نظام العاملين بالقطاع العام فى ذات التاريخ. فاذا لم يكن العامل بالخدمة باحدى هذه الجهات وقت العمل بالقرار

المنكور في ١٠/٩/١٩٨٢ فان منوط استحقاق العلاوة التشجيعية المقررة بقرار رئيس مجلس الوزراء سالف البيان يكون قد تخلف في حقه. واذ يبين من الاوراق ان العامل المعروضة حالته قد انتهت خدمته باللجنة العليا لتخطيط القاهرة الكبرى اعتبارا من ١/٧/١٩٨٢ ولم يعين بهيئة المجتمعات العمرانية على وظيفة دائمة الا اعتبارا من ٢/٧/١٩٨٥ ومن ثم فلم يكن موجودا بالخدمة في تاريخ العمل بقرار رئيس مجلس الوزراء سالف البيان وبالتالي يتخلف في حقه منوط استحقاق العلاوة التشجيعية المقررة بالمادة ٥٢ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ وقراري رئيس مجلس الوزراء رقمي ٨٩٨ لسنة ١٩٧٢ و ٨٢٧ لسنة ١٩٨٣ سالف البيان.

لذلك : انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم احقية السيد المعروضة حالته في العلاوة التشجيعية المقررة بالمادة ٥٢ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ وقراري رئيس مجلس الوزراء رقمي ٨٩٨ لسنة ١٩٨٢ و ٨٢٧ لسنة ١٩٨٣ سالف البيان.

(ملف رقم ٨٦/٤/١٠٩٧ - جلسة ١٤/١٠/١٩٨٧)

قاعدة رقم (٢٠١)

المبدأ : المشرع رغبة منه في رفع المستوى العلمي للعاملين المخاطبين بأحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ قرر منح علاوة تشجيعية لمن يحصل منه على درجة علمية اعلى من مستوى الدرجة الاولى - ناط المشرع برئيس مجلس الوزراء تحديد قواعد واجراءات منح هذه العلاوة - صدر تنفيذا لهذا التفويض القرار رقم ٨٩٨ لسنة ١٩٨٢ وحدد المستحقين لهذه العلاوة بالحاصلين على درجة الماجستير ومايعادلها او دبلومين من دبلومات الدراسات العليا مدة كل منهما سنة دراسية على الاقل او دبلوما واحد مدته الدراسية سنتان - كما قرر منح علاوة ثانية لمن يحصل منهم على

درجة الدكتوراه - يتعين تفسير المقصود بالدرجة العلمية الاعلى في هذا المجال على ضوء الغاية التي ابتناها المشرع من منح هذه العلاوة - بحيث تنصرف الى جميع المؤهلات الراسية الاعلى وفقا للتحديد الوارد بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٨٩٨ لسنة ١٩٨٢ المشار اليه - يستوى في منح هذه العلاوة ان يكون العامل حاصلا على درجة علمية او مؤهل اعلى من تلك المؤهلات الواردة في القرار المشار اليه رقم ٩٨ لسنة ١٩٨٢.

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسى الفتوى والتشريع بجلستها المتعقدة فى ١٩٨٨/٢/٣ فتبينت ان المادة ٥٢ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بنظام العاملين المدنيين بالدولة المعدل بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٢ تنص على ان «يجوز للسلطة المختصة منح العامل علاوة تشجيعية تعادل العلاوات الدورية المقررة..... مايجوز للسلطة المختصة منح علاوة تشجيعية للعاملين الذين يحصلون اثناء خدمتهم على درجات علمية اعلى من مستوى الدرجة الجامعية الاولى وذلك وفقا للقواعد والاجراءات التى يصدر بها قرار من رئيس مجلس الوزراء بناء على عرض لجنة شئون الخدمة المدنية» وتنص المادة الاولى من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٨٩٨ لسنة ١٩٨٢ بقواعد واجراءات منح علاوة تشجيعية للعاملين الذين يحصلون اثناء الخدمة على مؤهلات علمية اعلى من الدرجة الجامعية الاولى المعدل بالقرار رقم ٨٢٧ لسنة ١٩٨٢ على ان تمنح علاوة تشجيعية للمعاملين باحكام القانونين رقمى ٤٧، ٤٨ لسنة ١٩٧٨ المشار اليهما الذين يحصلون اثناء خدمتهم على درجة الماجستير او مايعادلها او دبلومين من دبلومات الدراسات العليا مدة كل منهما سنة دراسية على الاقل او دبلوم منها تكون مدة دراسته سنتين كما يمنح العامل علاوة تشجيعية اخرى اذا حصل على درجة الدكتوراه.....»

ومفاد ما تقدم ان المشروع رغبة منه فى رفع المستوى العلمى للعاملين المخاطبين بأحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ قرر منح علاوة تشجيعية لمن يحصل منهم على درجة علمية اعلى من مستوى الدرجة الاولى وناط برئيس مجلس الوزراء تحديد قواعد واجراءات منح هذه العلاوة وقد صدر تنفيذاً لهذا التفويض بالقرار رقم ٨٩٨ لسنة ١٩٨٢ المشار اليه وحدد المستحقين لهذه العلاوة بالحاصلين على درجة الماجستير او ما يعادلها او دبلومين من دبلومات الدراسات العليا مدة كل منهما سنة دراسية على الاقل او دبلوما واحدا منته الدراسية متفان كما قرر منح علاوة ثانية لمن يحصل منهم على درجة الدكتوراه.

ومن حيث انه ولئن كانت المادة ٥٢ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ قد اشترطت لمنح العلاوة المشار اليها ان يكون العامل حاص على درجة علمية اعلى من مستوى الدرجة الجامعية الاولى الا انه لما كانت الغاية من تقرير هذه العلاوة حسبما يفصح عنه ذلك المدلول الذى استخدمه المشروع فى وصف هذه العلاوة هى تشجيع العاملين على الاستمرار فى براستهم العليا رقما لمستواهم العلمى مما يعود بالنفع على الجهة التى يعملون بها ومن ثم فانه يتعين تفسيراً لمقصود بالدرجة العلمية الاعلى فى هذا المجال على ضوء هذه الغاية بحيث تنصرف الى جميع المؤهلات الدراسية الاعلى وفقاً للتحديد الواردة بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٨٩٨ لسنة ١٩٨٢ وبذلك يستوى فى منح هذه العلاوة ان يكون العامل حاصلاً على درجة علمية او مؤهل اعلى من تلك المؤهلات الواردة بالقرار رقم ٨٩٨ لسنة ١٩٨٢ ومما يؤكد ذلك ان المشروع قد غاير فى الاصطلاح الذى استخدمه فى وصف هذه العلاوة فبعد ان كان يطلق عليها فيما مضى وفقاً لقرار رئيس

الجمهورية رقم ٢٢٨٧ لسنة ١٩٦٠ الملغى تعبير علاوة او راتب الماجستير اصبحت توصف بالعلاوة التشجيعية للدلالة على الغاية من تقريرها ومما لاشك فيه ان المشروع قد استهدف من هذه المقاربة توسيع نطاق قاعدة المستفيدين من هذه العلاوة وترتيبها على ماتقدم فانه يجوز منح العامل المعروضة حالته العلاوة المشار اليها وذلك وفقا للشروط والقواعد المنصوص عليها بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٨٩٨ لسنة ١٩٨٢ المشار اليه.

لذلك : انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى احقية العامل المعروضة حالته في الحصول على العلاوة التشجيعية المقررة وفقا للشروط والقواعد المنصوص عليها بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٨٩٨ لسنة ١٩٨٢ المشار اليه. (ملف رقم ٨٦/٤/١١١٦ جلسة ١٩٨٨/٢/٣)

قاعدة رقم (٢٠٢)

المبدأ : يلزم لحصول العامل على علاوة تشجيعية وفقا لنص المادة ٥٢ من القانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٧٨ ان يكون قد بذل جهدا خاصا او حقق اقتصادا في النفقات او رفع مستوى الاداء - ذلك بالإضافة الى ان تكون كفايته قد قدرت بمرتبة ممتاز عن العامين الاخيرين.

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٣/٤/١٩٨٨ فتبينت ان المادة ٢٨ من قانون نظام المحاسبين المدينين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٠ والمعدل بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٢ تنص على أن «تتبع السلطة المختصة نظاما يكفل قياس كفاية الاداء الواجب تحقيقه بما يتفق مع طبيعة نشاطه وتوحيده واهدافها وتنوعية الوظائف بها.... ويعتبر الاداء العادي هو المعيار الذي يؤخذ اساسا لقياس

كفاية الاداء ويكون تقدير الكفاية بمرتبة ممتاز او جيد او متوسط او ضعيف.....» وتنص المادة ٥٢ من ذات القانون على انه «يجوز للسلطة المختصة منح العامل علاوة تشجيعية تعادل العلاوات الدورية المقررة حتى ولو كان قد تجاوز نهاية الاجر المقرر للوظيفة وذلك طبقا للاوضاع التي تقررها ويصراعاة ما يأتي:

(١) ان تكون كفاية العامل قد حددت بمرتبة ممتاز من العاميين الاخيرين وان يكون قد بذل جهدا خاصا او حقق اقتصادا في النفقات او رفعا لمستوى الاداء.

(٢) الا يمنح العامل هذه العلاوة اكثر من مرة كل سنتين.

(٣) كما تنص المادة ٢٨ من اللائحة التنفيذية للقانون المذكور الصادرة بقرار لجنة شئون الخدمة المدنية رقم ٢ لسنة ١٩٧٨ على ان «تحدد كل وحدة معايير الاداء التي يعتد بها عند قياس كفاية الاداء.... وتعتبر هذه المعايير الحد العادي للاداء الذي يتعين على كل عامل القيام به.....».

واستظهرت الجمعية من النصوص المتقدمة ان المشرع في المادة ٥٢ من قانون العاملين المدنيين بالدولة حدد شروط وضوابط منح العامل علاوة تشجيعية وقد ورد الشرط الاول منها متضمنا ضرورة توافر عنصرين مجتمعين في جانب العامل حتى يكون اهلا للحصول على هذه العلاوة اولهما: ان تكون كفايته قد حددت بمرتبة ممتاز عن العاميين الاخيرين، وثانيهما: ان يكون قد بذل جهدا خاصا او حقق اقتصادا في النفقات او رفعا لمستوى الاداء. ذلك لان صياغة هذا الشرط قد جرت بصيغة الجمع بين هذين العنصرين - وهو ما يقتضي الجمع والمفايزة بينهما، فلا يغني توافر احدهما عن توافر الاخر. ولما كانت عبارة «يتمتع صريحة في ذلك فلا اجتهاد مع

صراحة النص ووضوح معناه. ومما يؤكد هذا البتة ان حصول العامل على مرتبة ممتاز يستتبع بالضرورة ان يكون قد بذل جهدا خاصا او حقق اقتصادا في النفقات او رفعا لمستوى الاداء.

لذلك انتهت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع الى انه يلزم لحصول العامل على علاوة تشجيعية وفقا لنص المادة ٥٢ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ ان يكون قد بذل جهدا خاصا او حقق اقتصادا في النفقات او رفعا لمستوى الاداء بالاضافة الى ان تكون كفايته قد قدرت بمرتبة ممتاز عن العاملين الاخيرين.

(ملف رقم ٨٦/٤/١١٢١ جلسة ١٣/٤/١٩٨٨)

قاعدة رقم (٢٠٣)

المبدأ : اذا كانت الجهة الادارية حددت عدم منح المدعى علاوة تشجيعية بالى المدعى لم يعمل مديرا لادارة الوقود او رئيس لقسم بها بل كان يعمل عضوا فيها بها فضلا عن ان ذلك لايشكل سبب يبرر حرمان المدعى من العلاوة التشجيعية الممنوحة لاقرائه مادام قد توافرت في شأنه شروط الحصول عليها.

المحكمة : حيث ان مبنى الطعن مخالفة الحكم المطعون فيه للواقع والقانون اذ ان المدعى سبق ان تقدم بالطلب رقم ٧٣ لسنة ١٩٧٤ بتاريخ ٢/٤/١٩٨٠ الى لجنة المساعدة القضائية لمعافاته من الرسوم وتقرر قبول هذا الطلب فى ١٨/١١/١٩٨٠ فبادر بايداع صحيفة الطعن فى ١٥/١/١٩٨١ خلال ميعاد ستين يوما من تاريخ صدور القرار بالموافقة على معافاته من الرسوم واما عن الموضوع فقد ورد الطاعن ما ورد بعريضة دعواه من اسانيد للحكم بالغاء القرار المطعون فيه.

وبحيث انه عن شكل الدعوى فالثابت من الاوراق ان القرار

المطعون فيه صدر بتاريخ ١٩٧٩/١٢/٢ وعلم به المدعى يقينا
فى ١٩٧٩/١٠/٧ وتظلم منه فى ١٩٧٩/١٢/٥ ولم يتلق ردا
على تظلمه فقدم طلبا الى لجنة المساعدة القضائية فى
١٩٨٠/٤/٢ لاعفائه من الرسوم القضائية وتقرر قبول طلبه فى
١٩٨٠/١١/١٨ فاقام دعواه فى ١٩٨١/١/١٥ ومن ثم تكون قد
اقيمت فى الميعاد واذ توافرت لها سائر اوضاعها فتكون
مقبولة شكلا.

وحيث انه عن الموضوع فان المادة ٥٢ من نظام العاملين
المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ قد
نصت على أن يجوز للسلطة المختصة منح العامل علاوة
تشجيعية تعادل العلاوات الدورية المقررة حتى ولو كان قد
تجاوز نهاية الاجر المقرر للموظيفة وذلك طبقا للاوضاع التى
تقررها وبمراعاة ما يأتى: (أ) أن تكون كفاية العامل قد حددت
بمرتبة ممتاز عن العاملين الاخيرين (ب) ان يكون العامل بذل
جهدا خاصا او حقق اقتصادا فى النفقات اوفى لمستوى
الاداء (ج) الا يمنح العامل هذه العلاوة اكثر من مرة كل سنتين
(د) الا يزيد عدد العاملين الذين يمتحنون هذه العلاوة فى سنة
واحدة على ١٠٪ من عدد العاملين فى وظائف كل درجة من كل
مجموعة نوعية على حدة.....

وحيث ان الثابت من الاوراق ان الجهة الادارية وضعت بعض
المضوابط الاخرى لمنح تلك العلاوة وهى (١) استبعاد
المرشحين الذين وقعت عليهم جزاءات فى العاملين الاخيرين
(٢) الاسترشاد عند التزام بقواعد التعيينات للمفاضلة بين
المرشحين العلاوة التشجيعية الذين تتوافر فى شلتهم شروط
منح تلك العلاوة.

وصيحت انه من المقرر انه لئن كانت الادارة غير ملزمة

بتسبب قرارها وأنه يفترض في القرار غير المسبب أنه يقوم على سبب صحيح وعلى من يدعى العكس أن يقيم الدليل عليه إلا أنها إذ ذكرت أسبابا من تلقاء نفسها أو كان القانون يلزمها بتسبب قرارها فإن ماتبيديه من أسباب يخضع حينئذ لرقابة القضاء الإداري الذي له في سبيل أعمال رقابته أن يمحس هذه الأسباب لتبين مدى مطابقتها للقانون وأثر ذلك في النتيجة التي انتهى إليها.

وحيث أن الجهة الإدارية بررت عدم منح المدعى علاوة تشجيعية بالقرار المطعون فيه أنه لم يعمل مدير الإدارة الموقود أو رئيسا لقسم بها وليس لصدور في خفض النفقات الإدارية إذ أن دوره تنفيذي بحث وأنه نقل من الإدارة العامة للعلاقات الثقافية بعد التحقيق معه في الخلافات التي متعلها مع العاملين بالإدارة والتي ثبت عدم صحتها كما أن زميلته المذكورة افضل منه كفاية وأسرع انجازا للأعمال وأكثر بقة في أدائها.

وحيث أنه عما قرره الجهة الإدارية من أن المدعى لم يعمل مديرا لإدارة الوقود أو رئيسا لقسم بها بل كان يعمل عضوا فنيا بها فضلا عن أن ذلك لايشكل سببا يبرر حرمان المدعى من العلاوة التشجيعية الممنوحة لأقرانه مادام قد توافرت في شأنه شروط الحصول عليها فإن الثابت من المستندات المقدمة من المدعى والتي لم تجد بها جهة الإدارة أنها وجدت بعض الخطابات المتبادلة بينها وجهات مختلفة أخرى وثبت بها أن المدعى كان يعمل مديرا لإدارة الوقود أما ما أشارته الجهة الإدارية من أنه نقل من الإدارة العامة للعلاقات الثقافية بعد التحقيق معه في الخلافات التي متعلها مع العاملين بالإدارة والتي ثبت عدم صحتها فلما كانت المحكمة التأديبية للعاملين

بوزارة التربية والتعليم قد قضت بجلسته ١٩٨٠/١١/٢٥ فى الدعوى رقم ٢٩ لسنة ١٤ القضائية بالفاء قرارى نقل المدعى خارج قطاعى البعثات والتمثيل الثقافى والعلاقات الثقافية ومجازاته بخمسم ثلاثة ايام من راتبه وما يترتب على ذلك من اثار ولم تثر الجهة الادارية ثمة اعتراض حول نهائية هذا الحكم.

وحيث انه متى استبان ذلك وكان الثابت من الاوراق اضافة الى ماتقدم ان الجهة ادارية قد سبق لها ان طلبت فى مذكرة لها منح مكافآت خاصة للعاملين بادارة الوفود والممثلين عليها منوها فى هذه المذكرة بالجهد غير العادى الذى يبذله هؤلاء محددة فى تلك المذكرة اوجه النشاط التى يقومون بها والجهود التى يبذلونها والمشاق التى يتحملونها فى اداء المهام الملقاة على عاتقهم واذا كان المدعى يقدم على رئاسته هذه الادارة وينصرف اليه بالتالى ماجاء بتلك المذكرة فضلا عما ورد للجهة الادارية من ثناء وتقدير خاص لجهود المدعى من هيئات اجنبية مما هو ثابت فى كتاب المستشار الثقافى ومدير مكتب البعثات بلندن المرفق حافظة مستندات المدعى المودعة بجلسة ١٩٨٢/٣/١ (١١ حافظة) والتى لم تجدد الجهة الادارية باى منها وهى مستندات تفيد ان المدعى بذل جهدا ملحوظا فى عمله حتى بتقدير الجهة الادارية ذاتها وايضا الهيئات الاجنبية التى قامت بزيارة البلاد فضلا عن حصوله على تقارير كفاية بمرتبة ممتاز فى العامين الاخيرين وبدرجات تفوق زميلته المذكورة مما يتضح منه ان الاسباب التى ابدتها الجهة الادارية تبريرا لحرمانه من تلك المكافاة بالقرار المطعون فيه واخبار زميلته المذكور بتلك العلوة من بونه يجد لها سندا من الواقع او القانون ولما كانت الجهة الادارة لم تنكر استيفاء المدعى باقى الشروط الاخرى لمتح تلك العلوة فمن ثم

يكون القرار المطعون فيه فيما تضمنه من حرمانه من تلك العلاوة غير مصادف محله في صحيح القانون حقيقاً بالفائه واذا ذهب الحكم المطعون فيه مغايراً فيكون قد جاء على خلاف احكام القانون واخطأ في تطبيقه وتؤوله مما تيعين الحكم بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بالفاء الحكم المطعون فيه وبقبول الدعوى شكلاً وبالفاء القرار المطعون فيه فيما تضمنه من حرمان المدعى من العلاوة التشجيعية الممنوحة بذلك القرار وما يترتب على ذلك من اثار وقروق مالية والزام الجهة الادارية المصروفات.

(طعن رقم ١٢٨٩ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٨/١/٢٦)

قاعدة رقم (٢٠٤)

المبدأ : ربط المشروع بين منح العلاوة التشجيعية وتقرير الكفاية بحيث لايتأتى منح العلاوة الا بسند من هذا التقرير قبل العمل بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٣ بتعديل قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة لم يكن يحرر عن العاملين شاغلي الوظائف العليا تقرير لقياس كفاية الاداء - ملأى ذلك لم يكن من الجائز منحهم علاوة تشجيعية لامتناع سند استحقاقها من حيث الاصل.

المحكمة : ومن حيث انه بتاريخ ١٩٧٩/١٢/٢٠ صدر قرار امين عام جهاز الرياضة رقم ١٢٤ لسنة ١٩٧٩ بمنح السيد/..... علاوة تشجيعية، وبتاريخ ١٩٨٠/٢/١١ اصدر الامين العام قرار بسحب القرار رقم ١٢٤ لسنة ١٩٧٩ فيما تضمنه من منح السيد المذكور العلاوة التشجيعية ومنح هذه العلاوة للسيد/.....

ومن حيث ان الفقرة السادسة من المادة ٢٨ من قانون نظام العاملين المدنيين بالعولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ قبل تعديلها بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٣ تقضى بأن:

«يقتصر تقدير كفاية الاداء على العاملين الشاغلين لوظائف الدرجة الاولى فما بعدها» فى حين تنص المادة ٥٢ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة المشار اليه على انه:

«يجوز للسلطة المختصة منح العامل علاوة تشجيعية تعادل العلات الدورية المقررة حتى ولو كان قد تجاوز نهاية الاجر المقرر للوظيفة وذلك طبقا للاوضاع التى تقررها ويمراعاة ماياتى:

(١) ان تكون كفاية العامل قد حددت بمرتبة ممتاز عن العاملين الاخيرين وان يكون قد بذل جهدا خاصا او حقق اقتصادا فى النفقات او رفعا لمستوى الاداء».

ومن حيث انه يبين من نصي المادتين المشار اليهما ان المشرع ربط بمنح العلاوة التشجيعية وتقرير الكفاية بحيث لايتأتى منح العلاوة الا بسند من هذا التقرير ونظرا الى انه لم يكن يحزر عن العاملين الشاغلين للوظائف العليا قياس كفاية اداء قبل العمل بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٢ بتعديل قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة، فمن ثم لم يكن من الجائز منح شاغلى الوظائف العليا علاوة تشجيعية لامتناع سند استحقاقها من حيث الاصل.

ومن حيث ان القرار المطعون فيه والحائلة هذه، وقد قضى بسحب القرار رقم ١٢٤ لسنة ١٩٧٩ فيما تضمنه من منح علاوة تشجيعية للمدعى وهو من شاغلى وظيفة درجة مدير عام، يكون قد استند على سبب صحيح فى شقه الخاص بسحب العلاوة التسجيعية التى منحت للمدعى، الا انه لايسئوى على صحيح سنده فى شقه القاضى بمنح هذه العلاوة للسيد/..... اهد شاغلى وظيفة مدير عام بالمجلس الاعلى للشباب والرياضة.

ومن حيث ان الطاعن انما يدنو بحقيقة طعته الى الغاء القرار المطعون فيه فيما انطوى عليه من سحب القرار الصادر بمنحه العلاوة التشجيعية وايثار السيد..... بتلك العلاوة بدلا منه. واذا كان الثابت على ماتقدم ان طلبهما يفقد اصلا سند استحقاق تلك العلاوة في التاريخ الذي منحت فيه لكونهما من شاغلي الوظائف العليا، فقد تعين وبالتالي الحكم بصحة القرار الطعين فيما تضمنه من حرمان الطاعن من العلاوة التشجيعية وبطلان ذات القرار في ذات الوقت فيما انطوى عليه من منح تلك العلاوة للسيد..... بدلا منه.

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه، يكون قد اصاب الحق في شقه الخاص بصحة ما قرره القرار رقم ١٦ لسنة ١٩٨٠ من سحب القرار رقم ١٢٤ لسنة ١٩٧٩ فيما تضمنه من منح السيد/..... من علاوة تشجيعية، الا ان الحكم اصابه القصور في عدم الفصل في صحة ما قرره القرار رقم ١٦ لسنة ١٩٨٠ من منح هذه العلاوة للسيد/..... وهو ممن لايجوز منحهم هذه العلاوة، مما يقتضى تعديل الحكم المطعون فيه، والقضاء بصحة القرار المطعون فيما قضى به من سحب العلاوة الممنوحة للمدعى، وعدم احقية السيد/..... في تقاضى هذه العلاوة، والزام الطرفين المصروفات مناصفة بينهما.

(طعن رقم ٣٤ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٨/١٢/٤)

قاعدة رقم (٢٠٥)

المبدأ : يجوز للسلطة المختصة منح العامل المتفرغ للعمل النقابي - من الخاضعين لاحكام قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة - علاوة تشجيعية .

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ٦ من

ديسمبر سنة ١٩٨٩ فتيبين لها ان قانون النقابات العمالية الصادر بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٦ والمعدل بالقانون رقم ١ لسنة ١٩٨١ ينص في المادة ٤٥ منه على أن «يجوز ان يتفرغ عضو او أكثر من أعضاء مجلس ادارة المنظمة النقابية للقيام بالنشاط النقابي...»

ويستحق عضو مجلس ادارة المنظمة النقابية المتفرغ خلال فترة تفرغه جميع الترقيات والعلوات والبدلات ومتوسط المكافآت والحوافز ومكافآت الانتاج والمزايا المادية التي يحصل عليها زملاؤه من نفس المستوى المالي كما لو كان يؤدي عمله فعلا وتحسب مدة التفرغ ضمن مدة الخدمة الفعلية للعامل. وتلتزم الحكومة ووحدات الحكم المحلي والهيئات العامة والقطاع العام وكذلك منشآت القطاع الخاص التي يصدر بتحديداتها قرار من الوزير المختص بصرف أجر العامل المتفرغ التابع لها وجميع مستحقاته الاخرى خلال فترة تفرغه».

وان قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ ينص في المادة ٥٢ منه على انه «يجوز للسلطة المختصة منح العامل علاوة تشجيعية تعادل العلوات الدورية المقررة حتى ولو كان قد تجاوز نهاية الاجر المقرر للوظيفة وذلك طبقا للاوضاع التي تقرها، وبمراعاة مايتأتى:

(١) ان تكون كفاية العامل قد حددت بمرتبة ممتاز عن العامين الاخيرين وان يكون قد بذل جهدا خاصا او حقق اقتصادا في النفقات او رفعا لمستوى الاداء.

(٢) الا يمنح هذه العلاوة اكثر من مرة كل سنتين.

(٣) الا يزيد عدد العاملين الذين يمنحون هذه العلاوة في

سنة واحدة على ١٠٪ من عدد العاملين في وظائف كل درجة من كل مجموعة نوعية على حدة، فإذا كان عدد العاملين في تلك الوظائف اقل من عشرة تمنح العلاوة لواحد منهم.....

والمستفاد من ذلك ان المشرع في قانون النقابات العمالية وضع تنظيلا خاصا لوضع العامل الذي يتفرغ لعضوية مجلس ادارة المنظمة النقابية للقيام بالنشاط النقابى. فقرر استحقاقه خلال فترة تفرغه لجميع الترقيات وجميع العلاوات والبدلات ومتوسط المكافآت والحوافز ومكافآت الانتاج والمزايا العادية التى يحصل عليها زملاؤه من نفس المستوى المالى كما لو كان يؤدي عمله فعلا. وذلك حسب مدة التفرغ ضمن مدة الخدمة الفعلية للعامل وغنى عن البيان ان هذه المعاملة التشريعية المتميزة التى خص بها المشرع العاملين المتفرغين للعمل النقابى قصد منها رعاية مصالح هذه الطائفة حتى تنصرف الى اداء مهمتها النقابية وهى مطمئنة الى اوضاعها الوظيفية، وحتى لاتضار من اداء تلك المهمة التى تقوم بها لصالح جميع العاملين فى الوحدات التى تمثلها. ومن ثم، فان تفرغ العامل للعمل النقابى ينبغى الا يؤدي بحال الى الاضرار بوضعه الوظيفى الثابت له والمزايا المتعلقة به والتى يحصل عليها زملاؤه فى مجال الترقيات والعلاوات والحوافز والمكافآت.

ومن حيث انه عن العلاوة التشجيعية فانه ولئن كان المشرع فى المادة ٥٢ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المشار اليه قد حدد شروط وضوابط منح العامل علاوة تشجيعية، والتى تحصل فى ضرورة توافر عنصرين مجتمعين فى جانب العامل حتى يكون اهلا للحصول على هذه العلاوة، وهما تقدير كفاية بمرتبة ممتازة عن العاملين الاخيرين. وان يكون قد بذل جهدا

خاصا او حقق اقتصادا فى النفقات اوتربعا لمستوى الاداء. الا انه بالنسبة للعاملين المتفرغين لعنصرية مجالس ادارة المنظمات النقابية فان تفرغهم لايسمح لهم ان يبذلوا جهدا خاصا او ان يحققوا اقتصادا فى النفقات او رفعا لمستوى الاداء داخل الوحدة. ومع ذلك فان تخلف هذا الشرط فى شأنهم لايقود الى حرمانهم من الحصول على العلاوات التشجيعية وذلك نزولا على حكم المادة ٤٥ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٦ المشار اليه وتحقيقا لها. اذ لايسوغ ان يترتب على تفرغ العامل لخدمة زملائه من خلال المنظمة النقابية الى الاضرار به وحرمانه من المزايا المالية التى يحصل عليها زملاؤه وهو امر نهى عنه المشرع اذ قرر كما سلف البيان تمتع العامل المتفرغ بكافة المزايا المالية التى يحصل عليها زملاؤه حتى تلك المرتبطة بالممارسة الفعلية وتبعاً لذلك يجوز النظر فى منح هذا العامل العلاوة التشجيعية متى استوفى الشروط الاخرى المقررة لمنحها دون ان يحول تفرغه للعمل النقابى من منحه لهذه العلاوة.

لذلك : انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى انه يجوز للسلطة المختصة منح العامل المتفرغ للعمل النقابى - من الخاضعين لاحكام قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة - علاوة تشجيعية على الوجه السالف ببيان.
(ملف رقم ١١٦٢/٤/٨٦ فى ١٩٨٩/١٢/٦)

قاعدة رقم (٢٠٦)

المبدأ : عدم جواز منح العامل علاوة تشجيعية بما يجاوز الربط الثابت المخصص لشاغلي وظائف الدرجة الممتازة. تطبيق لايجوز منح رئيس قطاع التدريب بالجهاز المركزى للتتظيم والادارة علاوة تشجيعية بالتجاوز للربط الثابت المقرر لشاغلي وظائف الدرجة الممتازة.

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٧ من يناير ١٩٩٠ فاستعرضت فتاها الصادرة بتاريخ ١٩٨٧/٢/٢٤ ملف رقم ١٠٧٦/٤/٨٦ التى انتهت - للأسباب الواردة بها - الى عدم جواز منح العامل علاوة تشجيعية بما يجاوز الربط الثابت المخصص لشاغلى وظائف الدرجة الممتازة كما استعرضت مائن عليه قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ فى المادة ٥٢ منه على انه «يجوز للسلطة المختصة منح العامل علاوة تشجيعية تعادل العلاوة الدورية المقررة حتى ولو كان قد تجاوز نهاية الاجر المقرر للوظيفة وذلك طبقا للأوضاع التى تقررها وبمراعاة مايتأتى:.....» وتبينت ان المشرع اجاز بشروط خاصة حدها منح علاوة تشجيعية للعامل تعادل العلاوة الدورية المقررة، وقضى صراحة بمنح هذه العلاوة للعامل ولو تجاوز بها الاجر المقرر لدرجة الوظيفة التى يشغلها وقت حصوله على العلاوة، وذلك باعتبار ان جدول المرتبات الملحق بقانون نظام العاملين المدنيين بالدولة قد حدد بداية ونهاية كل وظيفة، ومن ثم كان طبيعيا ان يواجه المشرع حالة وصول مرتب العامل الى نهاية مربوط لدرجة وظفته واستحقاقه علاوة تشجيعية، فقضى بحصول العامل على العلاوة فى هذه الحالة على الرغم من وصول مرتبه الى نهاية ربط الوظيفة التى يشغلها، واذا كان الامر كذلك فان هذا الاستثناء يجد حده عند القدر المسموح به للتدرج بالعلاوات الدورية وهو نهاية الربط الثابت المقرر لشاغلى وظائف الدرجة الممتازة الواردة على قمة جدول المرتبات المشار اليه، فلايجوز تجاوز هذا الربط بعد نهاية المطاف بالنسبة لمرتبات العاملين المدنيين بالدولة والذي لم يجز المشرع تجاوزه. ومن ثم فان العاملين المدنيين بالدولة

الشاغين للوظائف العليا لا يستحقون علاوات تشجيعية بما يجاوز الربط الثابت المقرر لشاغلي وظائف الدرجة الممتازة الذي اعتبره المشرع حدا اقصى لمرتبات هؤلاء العاملين لايحوز تجاوزه - وتبعاً لذلك، فإنه ومتى ظهرت ارادة المشرع في ذلك، فإنه لا يكون هناك محل للقول بأن حظر منح هؤلاء العاملين للعلاوات التشجيعية والتي تعتبر من قبيل الحوافز المادية يتوجب عليه تضييق نطاق نص المادة ٥٢ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المشار اليه خلافا لما قصده المشرع. وبالتالي فإنه يتعين مراعاة التقيد بالحد الاقصى للمرتبات الاساسية والربط الثابت المقرر لشاغلي وظائف الدرجة الممتازة عند تقرير العلاوات التشجيعية للعاملين من شاغلي الوظائف العليا.

وتطبيقاً لذلك، ولما كان من شأن تقرير علاوة تشجيعية للسيد رئيس قطاع التدريب الجهاز المركزي للتنظيم والادارة ان يصل مرتبه في ١٩٨٦/١١/٢ الى ٢١٩ ج بعد ان كان ٢١٢٧٥ ج، وكان ذلك يجاوز الربط الثابت المقرر لشاغلي وظائف الدرجة الممتازة، طبقاً لجدول المرتبات الملحق بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المشار اليه وتعديلاته، فإن القرار الصادر في هذا الشأن يكون مخالفاً للقانون، وتصل المخالفة الى حد انعدام، مما يتعين معه سحب هذا القرار دون التقيد بالمواعيد المقررة لسحب القرارات الادارية.

لذلك : انتهى رأي الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع الى عدم جواز منح رئيس قطاع التدريب بالجهاز المركزي للتنظيم والادارة علاوة تشجيعية بالتجاوز للربط الثابت المقرر لشاغلي وظائف الدرجة الممتازة.

(ملف رقم ٨٦/٤/١٠٧٦ في ١٧/١/١٩٩٠)

قاعدة رقم (٢٠٧)

المبدأ : حساب قيمة العلاوة التشجيعية المقررة بالقانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٨٧ يتم على أساس الاجر الاساسى الناشئ عن التطبيق السليم لنظام القانون وليس الاجر الناتج عن التسويات الخاطئة.

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة في ١٩٩٠/٣/٧ فاستعرضت حكم المادة الثامنة من القانون رقم ٧ لسنة ١٩٨٤ بشأن تسوية حالات بعض العاملين التى تنص على ان «يحفظ بصفة شخصية للعاملين الموجودين بالخدمة بالمرتبات التى يتقاضونها وقت العمل بهذا القانون نتيجة تسوية خاطئة على ان يستهلك الفرق بين المرتبات وبين المرتبات المستحقة قانونا مضافا اليها العلاوتان المنصوص عليهما فى المادة الاولى من هذا القانون اذا كانوا من المستحقين لها وذلك من ربح قيمة علاوات الترقية والعلاوات الدورية التى تستحق بعد تاريخ العمل بهذا القانون.....».

كما استعرضت ايضا حكم المادة الاولى من القانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٨٧ بتقريره علاوة خاصة للعاملين بالدولة والقطاع العام والتى تنص على ان «يمنح جميع العاملين بالدولة علاوة خاصة شهرية بنسبة ٢٠٪ من الاجر الاساسى لكل منهم فى تاريخ العمل بهذا القانون او فى تاريخ التعيين بالنسبة لمن يعد هذا التاريخ ولايعتبر هذه العلاوة جزءا من الاجر الاساسى للعامل».

ومفاد ماتقدم ان امشروع مراعاة منه لعدم الاخلال بالمركز المالى الذى وصل اليه بعض العاملين نتيجة التسويات الخاطئة التى اجريت لهم وحفاظا على مستوى معيشتهم قرر بالمادة الثامنة من القانون رقم ٧ لسنة ١٩٨٤ المشار اليه

الاحتفاظ لهؤلاء العاملين بالمرتبات التي يتقاضونها في تاريخ العمل به نتيجة التسويات الخاطئة وذلك بصفة شخصية كما افرد في المادة ثالثها حكما خاصا يتم بمقتضاه تسوية الأوضاع الناشئة عن التسويات الخاطئة على نحو لا يخل بتلك الاعتبارات التي دعت الى تقرير ذلك الحكم فارجيت اعانة تسوية اوضاع العاملين المشار اليهم تسوية صحيحة للتعرف على المرتب المستحق قانونا لكل منهم على ان يستهلك الفرق بين هذا المرتب وذلك المحتفظ به بصفة شخصية من ريع قيمة علاوات الترقية والعلاوات الدورية التي تستحق بعد تاخير العمل بهذا القانون في ١٩٨٢/١/١ اما تطبيق التسوية الصحيحة من حيث الدرجة والقيمة فيعتمد بها عند ترقية العامل للدرجة التالية مباشرة لتلك التي يشغلها وذلك بين ان احتفاظ بتلك المرتبات الناشئة عن التسويات الخاطئة هو امر استثنائي وارد على خلاف الاصل العام الذي يقضى بمنح العامل المرتب المستحق له قانونا واستمرار ما صرف له بدون وجه حق كما انه حكم مؤقت ايضا اذ ينتهي بانتهاء عملية الاستهلاك المشار اليها ومن ثم فانه يجوز التوسع فيه او القياس عليه عند تحديد كافة المستحقات المالية التي تمنح لأولئك العاملين بتسمية معينة من مرتباتهم.

ومن حيث ان القانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٨٧ المشار اليه قرر في المادة الاولى منه زيادة مرتبات جميع العاملين بالحولة وربط بين تحديد هذه الزيادة وبين الاجر الاساسي المستحق لكل منهم بان جعل الزيادة للمشار اليها تمنح في صورة علاوة خاصة بنسبة ٢٠٪ من ذلك الاجر المستحق في تاريخ العمل بهذا القانون اي في ١٩٨٧/١/١ بالنسبة للموظفين بالخدمة او في تاريخ تعيين لمن يعين بعد ذلك وكان الخاتمة مما تقدم ان تقاضى العامل المرتب الناشئ عن التسوية الخاطئة والمحتفظ

له به بصفة شخصية هو امر استثنائي يعمل به فى حدوده المقررة ولايعول عليه فى تحديد مايطرأ على مرتبه من زيادات تحسب بنسبة مئوية منه ومن ثم تكون العبرة فى جميع الاحوال فى تحديد قيمة تلك العلاوة الخاصة المقررة بالقانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٨٧ بالاجر الاساسى المستحق قانونا والناشئ عن التطبيق السليم لاحكام القانون على المستفيدين منها والقول بغير ذلك من شأنه ان يجعل من سويت حالته تسوية خاطئة فى وضع افضل ممن طبقت عليه احكام القوانين المختلفة تطبيقا سليما وهو امر يمكن التسليم به او اقراره لما يؤدى اليه من نتائج شاذة فى التطبيق.

لذلك : انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى ان حساب قيمة العلاوة الخاصة المقررة بالقانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٨٧ يتم على اساس الاجر الناشئ عن التطبيق السليم لاحكام القانون وليس الاجر الناتج عن تسويات خاطئة.

(ملف رقم ٨٦/٤/١١٦٦ فى ١٩٩٠/٣/٧)

قاعدة رقم (٢٠٨)

المبدأ : لايجوز الاعتداد بما سبق من تقدير كفاية العامل فى مجموعة الخدمات المعاونة قبل نقله الى مجموعة الكتاب غير المؤهلين عند النظر فى امر منحه العلاوة التشجيعية المنصوص عليها فى المادة ٥٢ من قانون العاملين المدنيين بالدولة.

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ١٩٩١/١/٢ فرأت ما يأتى:

(١) ان النقل من مجموعة الخدمات المعاونة الى مجموعة الكتاب غير المؤهلين تعيينا فى وظيفة من المجموعة الاولى الى الثانية لا يعتبر نقلا من وظيفة الى اخرى مماثلة ،

لاختلاف طبيعة العمل في كل منهما وواجباتها وشروط شغالها ولذلك تعتبر كل منهما ، على ما نص عليه في مادة ١١ من قانون العاملين المدنيين بالدولة، متميزة في مجال التعيين والنقل والندب ، وكل ذلك يكون على ما نصت عليه المادة ١٢ بمراعاة استيفاء الاشتراطات اللازمة .

(٢) من الواضح أن ما اجازته المادة ٤ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة للسلطة المختصة من منح علاوات تشجيعية تعادل العلاوات الدورية المقررة حتى لو تجاوز بذلك أجر العامل نهاية الاجر المقرر للوظيفة ، بمراعاة الشروط المنصوص عليها فيها ومنها أن تكون كفاية العامل قد حددت بمرتبة ممتاز عن العامين الاخيرين وأن يكون قد بذل جهدا خاصا وحقق اقتصادا في النفقات أو رفعا لمستوى الاداء يفترض أن يكون هذان التقريران من سنتين قضيتا في العمل في الوظيفة ذاتها أو ما في مثلهما من مجموعتها الوظيفية أو مجموعة من نوعها أو مثلهما ، وليس الحال كذلك في مجموعة التي نقل منها العامل المشار اليه في الوقائع ، والمجموعة التي نقل اليها.

ومن ثم فلا وجه للاعتداد بتقرير كفايته في المجموعة الاولى الى المجموعة الثانية ومنحة علاوة تشجيعية في وظيفته بالمجموعة التي صار اليها.

هذا الى ان منح العلاوة التشجيعية ، جوازي للسلطة المختصة وعليها ان تتريص الى ان يستبين مبلغ كفايته في الوظيفة التي نقل اليها، في المجموعة سالفة الذكر في ضوء تقارير الكفاية التي توضع عنها من عمله بها في السنتين التاليتين للنقل. ثم انه في واقع الحال فان هذا العامل قد انقضى على نقله الى المجموعة الاخيرة مما تم بالقرار رقم

١٢٠ لسنة ١٩٨٥ حتى طلب مديرية الادارة للتنظيم بمحافظة سيناء الى الجهاز المركزى للتنظيم والادارة الحاصل فى ١٠/٩/١٩٨٨ ردا لكتايبها رقم ٢٦٧٢ لسنة ١٩٨٨ اكثر من تلك المدة ، ومن ثم فلا معنى اصلا لتساؤلها ، ولا مقتضى له . ولا لما اثاره الجهاز فى كتابه الاخير الى ادارة الفتوى ، مما انتهت اليه صحيح لاسبابه .

لذلك ، انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى تبييد ماانتهى اليه رأى ادارة الفتوى لرياسة الجمهورية والمحافظات من عدم جواز الاعتماد بماسبق من تقدير لكفايته فى مجموعة الخدمات المعاونة قبل نقله الى مجموعة الكتاب غير المؤهلين عند النظر فى امر منحه العلاوة التشجيعية المنصوص عليها فى المادة ٥٢ من قانون العاملين المدنيين بالدولة .

(ملف رقم ٨٦/٤/١١٩٥ فى ١٩٩١/١/٢)

قاعدة رقم (٢٠٩)

المبدأ : مقتضى نص المادة ٥٢ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المعدلة بالنانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٣ ان المشرع اجاز لجهة الادارة منح العلاوة التشجيعية فى حالة توافر شرائط منحها لعدد من العاملين لايجاوز ١٠% من شاغلى كل درجة من درجات كل مجموعة نوعية وناط بما تقدير منح هذه العلاوة وتحديد الوقت الذى تدخل فيه لاصدار قرارها بالمنح - الخلف فى بيان ما اذا كانت هذه النسبة يجرى تحديدها على اساس عدد العاملين شاغلين فعلا لوظائف كل درجة من كل مجموعة نوعية او عدد الوظائف ذاتها بغض النظر عن شغلها والذى اقتضى له العرض على الجمعية العمومية ١٧/١٢/١٩٨٦ ليس من شأنه بحال ان يصم القرار الصادر على نقيص ذلك يعيب المخالفة الجسيمه التى تهوى بالقرار الى ترك الاعتماد وانما يتحسن القرار الصغر بالمخالفة قرار باطلا -

انقضاء المواعيد المقررة لسحب القرارات الادارية الباجلة - القرار الصادر في هذا الشأن يغدو حصيلا من السحب بمنجلا منه .

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض في الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٩٩١/١١/٢ فاستبيان لها ان المادة ٥٢ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المعدلة بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٢ تنص على انه ويجوز للسلطة المختصة منح العامل علاوة تشجيعية تعادل العلاوات الدورية المقررة حتى ولو كان تجاوز نهاية الاجر المقرر للوظيفة وذلك طبقا للاوضاع التي تقررها وبمراعاة ماياتى :

١ - ان تكون كفاية العامل قد حددت بمرتبة ممتاز عن العاملين الاخيرين وان يكون قد بذل جهدا خاصا او اقتصادا في النفقات او رفعا لمستوى الاداء .

٢ - الا يمنح العامل هذه العلاوة اكثر من مرة كل سنتين .

٣ - الا يزيد عدد العاملين الذين يمنحون هذه العلاوة في سنة واحدة على ١٠٪ من عدد العاملين في وظائف كل درجة من كل مجموعة نوعية على حدة فاذا كان عدد العاملين في تلك الوظائف اقل من عشرة تمنح العلاوة لواحد منهم»...

واستظهرت الجمعية مما تقدم ومن واقع اهتائها الصادر بجلسة ١٩٨٦/١٢/١٧ ان المشرع وضع شروطا معينة لاستحقاق العلاوة التشجيعية وهى شروط يتعين توافرها في العامل الذى يمنح هذه العلاوة بحيث ان تخلف في شأنه اضى القرار الصادر بمنحها قرارا باطلا لتخلف ركن المحل فيه . اى ان المشرع انما عول في منح هذه العلاوة على

وصف العامل الشاغل للتوظيف ، ومن ثم فانه حدد نسبة معينة تمنح في حدودها هذه العلاوة وهي ١٠٪ من عدد العاملين في وظائف كل درجة من كل مجموعة نوعية على حدة وعليه فان هذه النسبة انما تتحدد على اساس عدد العاملين الشاغلين فعلا لهذه الوظائف بغض النظر عن عدد الوظائف في كل درجة من كل مجموعة نوعية.

ومن حيث ان المشرع اجاز لجهة الادارة منح العلاوة التشجيعية في حالة توافر شرائط منحها لعدد من العاملين لا يجاوز ١٠٪ من شاغلي كل درجة من درجات كل مجموعة نوعية ، وناط بها تقدير منح هذه العلاوة وتحديد الوقت الذي تتدخل فيه لاصدار قرارها بالمنح ، فان الخلف بالتالي في بيان ما اذا كانت هذه النسبة يجرى تحديدها على اساس عدد العاملين الشاغلين فعلا لوظائف كل درجة من كل مجموعة نوعية او عدد الوظائف ذاتها بغض النظر عن شغلها والذي يقتضي له العرض على الجمعية العمومية بجلسة ١٩٨٦/١٢/١٧ ليس من شأنه بحال ان يصمم القرار الصادر على نقض ذلك يعيب المخالفة الجسيمة التي تهوى بالقرار الى برك الاعداء ، وانما يتحصن القرار الصادر بالمخالفة قرارا باطلا.

ومن حيث ان وزارة الاوقاف اصدرت قرارها رقم ٩٩٩ لسنة ١٩٨٨ بمنح ١٠٪ من العاملين من شاغلي كل درجة من درجات وظائف المجموعات النوعية المختلفة علاوة تشجيعية على اساس عدد الدرجات المدرجة بميزانية الوزارة فان هذا القرار بما اعتوره من مخالفة لاحكام المادة ٥٢ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة يكون قد لحقه البطلان ، الذي كان يهين معه على الوزارة المبادرة بمسحبه خلال المواعيد المقررة لنسحب القرارات الادارية الباطلة ، واذا انتقضت هذه المواعيد

وقعدت الوزارة عن السحب خلاله فان قرارها في هذا الشأن يفتو حصينا من السحب بمتجاة منه.

لذلك انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى تحسن قرار وزارة الاوقاف رقم ٩٩٩ لسنة ١٩٨٨ فيما تضمنه من منح علاوة تشجيعية لبعض العاملين بما يجاوز ١٠٪ المقررة قانون.

(فتوى ٨٦/٤/١٢٠٠ جلسة ١١/٣/١٩٩١)

قاعدة رقم (٢١٠)

المبدأ : انتهاء خدمة العامل بإحالة الى المعاش ولم يك ثم من قرار نافذ المفعول في هذا التاريخ يرتب له اية علاوة تشجيعية منذ ذلك الحين - عدم أحقيته في العلاوة التشجيعية الصادر بها قرار بعد انتهاء خدمته .

الفتوى : ثار البحث في شأن مدى أحقية العامل للعلاوة التشجيعية عن عام ١٩٨٩ .

وتخلص وقائع الموضوع - حسبما يبين من الاوراق - في أن لجنة شئون العاملين بالهيئة وافقت بجلستها المنعقدة في ١٩٨٩/٢/٥ على منح السيد - الموظف بادارة استحقاقات فرع جسر السويس وآخرين - علاوة تشجيعية عن عام ١٩٨٩ لاستيفائهم شروط منحها ، وصدر بذلك القرار رقم ٦٨ لسنة ١٩٨٩ في ١٩٨٩/٢/٢٨ على أن يعمل به اعتبارا من ١٩٨٩/٣/١ واذ تنتهي خدمته بالاحالة الى المعاش اعتبارا من هذا التاريخ فقد ثار التساؤل حول مدى أحقيته في هذه العلاوة ولدى عرض الموضوع على اللجنة الاولى لقسم الفتوى بجلسة ١٩٩٠/١٠/٢٤ ارتأت إحالته الى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع لما أُنصت فيه من أهمية وعمومية.

وقد عرض الموضوع على الجمعية العمومية بجلستها المنعقدة في ١٩٩٢/٢/٢٣ فاستعرضت المادة ٥٢ من قانون

نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المعدل بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٢ والتي تنص على انه 'يجوز للسلطة المختصة منح العامل علاوة تشجيعية تعادل العلاوة - الدورية المقررة حتى ولو كان قد تجاوز نهاية الاجر المقررة للوظيفة وذلك طبقا للاوضاع التي تقررها وبمراعاة ما يأتي :

(١) ... (٢) (٣)

ولا يمنح منح هذه العلاوة من استحقاق العلاوة الدورية في موعدها... واستظهرت الجمعية من النص المتقدم ان المشرع اجاز للسلطة المختصة منح العاملين علاوة تشجيعية بمقدار العلاوة الدورية المقررة دون تفيد بنهاية ربط الدرجة متى توافرت الشروط التي عينها في هذا الشأن ، وبغير ان يحول ذلك دون استحقاق العلاوة الدورية في موعدها .

واستبان للجمعية من الاوراق ان خدمة السيد انما تنتهي في آخر يوم ١٩٨٩/٢/٢٨ ، ولم يك ثم - من قرار نافذ المفعول في هذا التاريخ يرتب له أية علاوة تشجيعية من ذلك الحين ، ومن ثم يتعين القول بعدم أحقيته في العلاوة التشجيعية الصادر بها القرار رقم ٦٨ لسنة ١٩٨٩ بتاريخ ١٩٨٩/٢/٢٨ والمعمول به اعتبارا من ١٩٨٩/٣/١ ، ولا ينال من ذلك أن - اجراءات ترشيحه لهذه العلاوة كانت سابقة على انتهاء خدمته اذ أن هذه الاجراءات محض اعمال تحضيرية لا تثمر حقا ولا تؤتي أكلا ، ومن ثم لا سبيل الى استحقاقه علاوة لم يترتب استحقاقها الا في اليوم اللاحق على انتهاء خدمته فعلا .

لذلك ، انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم أحقية العامل العلاوة التشجيعية الصادر

بها القرار رقم ٦٠٨ لسنة ١٩٨٦ بتاريخ ١٩٨٩/٢/٢٨
والمعمول به اعتبارا من ١٩٨٩/٣/١ .
(فتوى ١٢١٧/٤/٨٦ جلسة ١٩٩٢/٢/٢٣)

قاعدة رقم (٢١١)

المبدأ : يجوز للسلطة المختصة منح العامل علاوة تشجيعية تعادل
العلاوات الدورية المقررة حتى ولو كان قد تجاوز نهاية الاجر المقرر للوظيفة .
ويكون اعمال آثار منح العلاوة من تاريخ صدور قرار المنح .

الفتوى : المشرع وفقا لنص المادة ٥٢ من قانون نظام
العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة
١٩٧٨ أجاز للجهة الادارية منح العاملين علاوة تشجيعية
بمقدار العلاوة الدورية المقررة دون التقيد بنهاية رطب الدرجة
متى توافرت شرائط منحها وبغير أن يحول ذلك دون استحقاق
العلاوة الدورية فى ميعادها وناط بالسلطة المختصة تقدير
الوقت الذى تتدخل فيه لاصدار قرارها بالمنح فان هى استعملت
سلطتها فى هذا المنح وأصدرت قرارها فى هذا الخصوص فان
مثل هذا المنح واعمال اثاره لا يتأتى الا من تاريخ العمل به
أى تاريخ استعمال تلك الرخصة المفضلة لها قانونا اعمالا
لقاعدة الاثر الفورى والمباشر للقرارات الادارية ولا يجوز بئى
حال من الاحوال الارتداد بتاريخ نفاذ هذا القرار الى تاريخ
سابق عليه أخذا بعين الاعتبار أن اجراءات الترشيح لهذه
العلاوة وموافقة لجنة شئون العاملين على ذلك لا تعدو أن تكون
محض أعمال تحضيرية لا تثمر حقا ولا تؤتى اكلا ومن ثم فلا
منسوحة من استحقاق العاملين لهذه العلاوة من تاريخ صدور
قرار السلطة المختصة بمنحها .

(ملف رقم ٨٦/٣/٨٧٣ جلسة ١٩٩٢/٤/١٨)

قاعدة رقم (٢١٢)

المبدأ : يشترط لمنح العامل العلاوة التشجيعية المنصوص عليها فى

المادة ٥٢ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ أن تكون كفايته قد قدرت بمرتبة ممتاز عن العامين الآخرين ، وأن يكون قد بذل جهدا خاصا وحقق اقتصادا في النفقات أو رفعا لمستوى الأداء - يشترط أن يكون هذا التقريران عن سنتين مضاهما العامل في الوظيفة ذاتها أو في مثلها من مجموعتها الوظيفية أو مجموعة من نوعها أو من مثلها .

الفتوى : عدم الاعتماد بتقارير الكفاية بالوظيفة السابقة لدى منح العلاوة التشجيعية للعاملين بمجموعة الكتب غير المؤهلين تأكيدا للافتاء السابق للجمعية العمومية الصادر بجلستها المنعقدة في ١٩٩١/١/٢ والذي لم يطرأ من الموجبات ما يقتضى العدول عنه - استعراض افتاء الجمعية والذي خلصت فيه إلى أن نقل العامل من مجموعة الخدمات المعاونة إلى مجموعة الكتاب غير المؤهلين نقاذا لقرار رئيس الجهاز المركزي للتنظيم والإدارة رقم ١٢٠ لسنة ١٩٨٥ والذي استحدث مجموعة وظيفية تحت مسمى المجموعة النوعية للوظائف المكتبية لغير المؤهلين لا يعتبر نقلا من وظيفة إلى أخرى معاملة لاختلاف طبيعة العمل في كل منهما وواجباتها وشروط شغلها ولذلك تعتبر كل منهما وعلى ما نصت عليه المادة ١١ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ متميزة في مجال التعيين والنقل والندب والمشروع اشترط لمنح العامل العلاوة التشجيعية المنصوص عليها في المادة ٥٢ من القانون أن يكون كفايته قد قدرت بمرتبة ممتاز عن العامين الآخرين وأن يكون قد بذل جهدا خاصا وحقق اقتصادا في النفقات أو رفعا لمستوى الأداء فإنه يفترض أن يكون هذان التقريران عن سنتين مضاهما العامل في الوظيفة ذاتها أو في مثلها من مجموعتها الوظيفية أو مجموعة من نوعها أو من مثلها الأمر غير المائل في الحالة المعروضة.

الفصل الثالث

بعض العلاوات الأخرى

(أولا - العلاوة الخاصة المقررة بالقانون

رقم ١١ لسنة ١٩٨٧

قاعدة رقم (٢١٣)

المبدأ : العلاوة الخاصة الشهرية تمنح الجهات المنصوص عليها في المادة (٢) من القانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٨٧ من هذه الجهات شركات القطاع العام - ذلك بنسبة ٢٠٪ من الأجر الأساسي أو المكافأة الشاملة المستحقة في تاريخ العمل بالقانون المذكور في ١/٧/١٩٨٧ أو في تاريخ التعيين بالنسبة لمن يعين بعد هذا التاريخ - معيار تحديد مقدار هذه العلاوة ينحصر في مقدار المرتب الأساسي دون غيره من مرتبات .

الفتوى : أن هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٢/٢٢/١٩٨٧ فاستعرضت المادة الأولى من القانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٨٧ بتقرير علاوة خاصة للعاملين بالدولة والقطاع العام التي تنص على أن «يمنح جميع العاملين بالنولة علاوة خاصة شهرية بنسبة (٢٠٪) من الأجر الأساسي لكل منهم في تاريخ العمل بهذا القانون، أو في تاريخ التعيين بالنسبة لمن يعين بعد هذا التاريخ، ولا تعتبر هذه العلاوة جزءا من الأجر الأساسي للعامل كما أسترخصت المادة الثانية من ذات القانون أن تقضى بأنه « يقصد بالعاملين في الدولة في تطبيق أحكام هذا القانون العاملين داخل جمهورية مصر العربية الدائمون والمؤقتون والمعينون بمكافآت شاملة بالجهاز الإداري للدولة أو بوحدات الحكم المحلي أو بالهيئات والمؤسسات العامة أو بهيئات وشركات القطاع العام وكذلك

العاملين بالدولة الذين تنظم شئون توظيفهم قوانين أو لوائح خاصة، وذو المناصب العامة والربط الثابت وكما أستعرضت المادة الثانية من قرار وزير المالية رقم ٢٢٥ لسنة ١٩٨٧ التي تنص على أن « تحسب هذه العلاوة الخاصة بواقع (٢٠٪) من الاجر الاساسى أو المكافأة العامة المستحقة فى ١/٧/١٩٨٧ ويدخل فى الاجر الاساسى العلاوة الدورية المستحقة قانونا فى هذا التاريخ أما بالنسبة للمعينين بعد ١/٧/١٩٨٧ فيكون استحقاقهم للعلاوة فى تاريخ التعيين..... ».

ومفاد ذلك أن المشرع منح العلاوة الخاصة الشهرية لجميع العاملين بالجهات المشار اليها فى المادة الثانية من القانون المذكور ومنها شركات القطاع العام وذلك بنسبة (٢٠ ٪) من الاجر الاساسى أو المكافأة الشاملة المستحقة فى تاريخ العمل المذكور فى ١/٧/١٩٨٧ أو فى تاريخ التعيين بالنسبة لمن يعين بعد هذا التاريخ، وعلى ذلك فأن معيار تحديد مقدار هذه العلاوة ينحصر فى مقدار المرتب الاساسى دون غيره من مرتبات ، ولما كان الثابت فى حالة العاملين المعروضة - أنهم قد عينوا على وظائف دائمة بشركة النصر للإسكان والتعمير وصيانة المباني اعتبارا من ٢١/٦/١٩٨٧ تاريخ اعتماد رئيس مجلس ادارتها لموافقة لجنة شئون العاملين على تسكينهم بالوظائف الواردة فى الهيكل التنظيمى للشركة على الدرجة الثانية (فما دونها) وفقا لاحكام قانون نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨، ومن ثم فأن حساب العلاوة الخاصة المستحقة لهم يكون بنسبة (٢٠ ٪) من الاجر الاساسى المقرر لهم فى ١/٧/١٩٨٧ وفقا لجداول المرتبات الملحق بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ المشار اليه وذلك طبقا لصريح نص المادة الاولى من القانون رقم ١٠١

لسنة ١٩٨٧ سالفه الذكر، ولا وجه للقول في هذا الضدد بحساب هذه العلاوة على أساس الاجرة الاجمالي المحفوظ لهم به بصفة شخصية لأنه أيا ما كان الرأي في مشروعيه احتفاظهم بما كانوا يتقاضونه من مرتبات في الشركة السابقة . وهي إحدى شركات القطاع الخاص - فإن عبارات القانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٨٧ قاطعة في أن العلاوة المشار اليها تحسب على أساس المرتب للعامل دون غيره من المرتبات .

لذلك أنتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى حساب العلاوة الخاصة للعاملين المعروضة حاتم بنسبة (٢٠٪) من الاجر الاساسى المقرر لهم فى ١٩٨٧/٧/١ .
(ملف رقم ١١١٥/٤/٨٦ - جلسة ١٩٨٧/١٢/٢٣)
قاعدة رقم (٢١٤)

المبدأ : تعديل قيمة العلاوة الخاصة المقررة بالقانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٨٧ وذلك بعد ضم أعانة التهجير المستحقة لبعض العاملين الى أجورهم الاساسية طبقا للقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٨٨

الفتوى : أن هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع يجلستها المعقودة بتاريخ ١٩٩٠/٢/٧ فاستعرضت المادة (١) من القانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٨٧ بتقرير علاوة خاصة للعاملين بالدولة و القطاع العام التى تنص على أن « يمنح جميع العاملين بالدولة علاوة خاصة شهرية بنسبة ٢٠٪ من الاجر الاساسى لكل منهم فى تاريخ العمل بهذا القانون، أول تاريخ التعيين بالنسبة لمن يعين بعد هذا التاريخ ولاتعتبر هذه العلاوة جزءا من الاجر الاساسى للعامل والمادة (٦) من ذات القانون التى تنص على أن « ينشر هذا القانون ويعمل به اعتبارا من أول يولية سنة ١٩٨٧ » كما استعرضت المادة الاولى من القانون رقم ٥٨

لسنة ١٩٨٨ فى شأن ضم أعانة التهجير الى المرتب والمعاش التى تنص على أنه «يعاد حساب الاعانة المنصوص عليها بالقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٧٦ بشأن منح اعانات للعاملين المدنيين بسيناء وقطاع غزة ومحافظات القناة الخاضعين لاختامه، على أجورهم الاساسية المستحقة فى ١٢ ابريل سنة ١٩٨٦....» والمادة الثانية من القانون المذكور التى تنص على أن «تضم الاعانات المشار اليها فى المادة السابقة الى الاجر الاساسى للعامل اعتبارا من ١٢ ابريل سنة ١٩٨٦ وحتى ان تجاوزها الربط المقرر لدرجة الوظيفة...» والمادة الخامسة منه التى تنص على أن «لا تصرف فروق عن فترة سابقة على تاريخ العمل بهذا القانون كما لا يسترد من العامل ما سبق صرفه قبل هذا التاريخ من هذه الاعانة بالمخالفة لاحكام القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٧٦ المشار اليه» والمادة الثامنة منه التى تنص على أن «ينشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية ويعمل به اعتبارا من اليوم التالى لتاريخ نشره» وقد نشر فى ١٧ ابريل سنة ١٩٨٨ .

واستعرضت الجمعية مما تقدم ان القانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٨٧ قرر منح جميع العاملين بالنولة المخاطبين باحكامه علاوة خاصة شهرية تحدد بنسبة ٢٠٪ من الاجر الاساسى المقرر لهم تاريخ العمل بهذا القانون فى أول يوليه سنة ١٩٨٧ أو فى تاريخ التعيين بالنسبة لمن يعين بعد هذا التاريخ . ثم صدرا القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٨٨ سالف الذكر وقضى بضم اعانة التهجير المستحقة للعاملين المدنيين بسيناء وقطاع غزة ومحافظات القناة - وفقا للقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٧٦ - الى اجورهم الاساسية بآثر رجعى يرتد الى ١٢ من ابريل سنة ١٩٨٦ ويبنى على ذلك بطبيعة الحال اعادة حساب قيمة العلاوة الخاصة المقررة لهؤلاء العاملين طبقا للقانون رقم ١٠١ لسنة

١٩٨٧ بعد أن زادت بالعمل أجورهم الأساسية في ١٩٨٧/٧/١ بمقدار الاعانة المشار إليها. ولا وجه للقول بعدم جواز تعديل قيمة تلك العلاوة استنادا إلى أن المادة الخامسة من القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٨٧ قد حظرت صرف فروق مالية عن فترة سابقة على تاريخ العمل به في ١٩٨٨/٤/١٨، إذ أن حكم هذه المادة يهدف إلى عدم تحميل الموزانة العامة بأعباء مالية في الماضي، وذلك لا يقال من وجوب ضم اعانة التهجير إلى الأجر الأساسي اعتبارا من ١٩٨٦/٤/١٢ والقول بغير ذلك مؤداه اهدار ما تضمنه هذا القانون من أثر رجعي.

لذلك انتهى رأي الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع إلى تعديل قيمة العلاوة الخاصة المقررة بالقانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٨٧، وذلك بعد ضم اعانة التهجير المستحقة لبعض العاملين إلى أجورهم الأساسية طبقا لقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٨٨ على النحو السابق بيانه .

(ملف رقم ٨٦/٤/١١٧٥ في ١٩٩٠/٢/٧)

قاعدة (٢١٥)

المبدأ : حساب قيمة العلاوة الخاصة المقررة بالقانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٨٧ يتم على أساس الأجر الأساسي الناشئ من التطبيق السليم لأحكام القانون وليس الأجر الناتج عن التسويات الخاطئة .

الفتوى : أن هذا الموضوع عرض على الجمعية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة في ١٩٩٠/٥/٢ فاستعرضت فتاوها السابقة الصادرة في ذات الموضوع بجلسة ١٩٩٠/٢/٧ وتبينت أن المادة الثامنة من القانون رقم ٧ لسنة ١٩٨٤ بشأن تسوية حالات بعض العاملين تنص على أن يحتفظ بصفة شخصية للعاملين الموجودين بالخدمة بالمرتبات التي يتقاضونها وقت العمل بهذا القانون فنتيجة تسوية خاطئة على

أن يستهلك الفرق بين تلك المرتبات وبين المرتبات المستحقة قانونا مضافا إليها العلاوات المنصوص عليها في المادة الأولى من هذا القانون إذا كانوا من المستحقين لها وذلك من ربع قيمة علاوات الترقية والعلاوات الدورية التي تستحق بعد تاريخ العمل بهذا القانون .

وتنص المادة الأولى من القانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٨٧ بتقدير علاوة خاصة للعاملين بالدولة والقطاع العام أن « يمنع جميع العاملين بالدولة علاوة خاصة شهرية بنسبة ٢٠٪ من الأجر الأساسي لكل منهم في تاريخ العمل بهذا القانون أو في تاريخ التعيين بالنسبة لمن يعين بعد هذا التاريخ ولا تعتبر هذه العلاوة جزءا من الأجر الأساسي للعامل .

ومفاد ما تقدم أن المشرع مراعاة منه لعدم الاخلال بالمركز المالي الذي وصل إليه بعض العاملين نتيجة للتسويات الخاطئة التي أجريت لهم وحفاظا على مستوى معيشتهم قرر بالمادة الثامنة من القانون رقم ٧ لسنة ١٩٨٤ المشار إليه الاحتفاظ لهؤلاء العاملين بالمرتبات التي يتقاضونها في تاريخ العمل به نتيجة للتسويات الخاطئة وذلك بصفة شخصية كما افرد في المادة ذاتها حكما خاصة يتم بمقتضاه تسوية الأوضاع الناشئة عن التسويات الخاطئة على نحو لا يخل بتلك الاعتبارات التي دعت إلى تقرير ذلك الحكم فلوجب إعادة تسوية أوضاع العاملين المشار إليهم تسوية صحيحة للتصرف على المرتب المستحق قانونا لكل منهم على أن يستهلك الفرق بين هذا المرتب وذلك المحتفظ به بصفة شخصية من ربع قيمة العلاوات الدورية التي تستحق بعد تاريخ العمل به ١/١/١٩٨٤ اما تطبيق التسوية الصحية من حيث الدرجة والا قدمية بها عند ترقية العامل للدرجة التالية مباشرة لتلك التي

يشغلها وبذلك يبين ان الاحتفاظ بتلك المرتبات الناشئة عن التسويات الخاطئة هو أمر استثنائي وارد على خلاف الأصل العام الذي يقتضي منح العامل المرتب المستحق له قانوناً واسترداد ما صرف له بدون وجه حق كما انه حكم مؤقت أيضاً اذ ينتهي بانتهاء عملية الاستهلاك المشار اليها ومن ثم فانه لايجوز التوسع فيه او القياس عليه عند تحديد المستحقات المالية التي تمنح لأولئك العاملين بنسبة معينة من رواتبهم .

ومن حيث ان القانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٨٧ المشار اليه قرر في المادة الاولى منه زيادة مرتبات جميع العاملين بالدولة وربط بين تحديد هذه الزيادة وبين الاجر الاساسي المستحق لكل منهم بان جعل الزيادة المشار اليها تمنح في صورة علاوة خاصة بنسبة ٢٠٪ من ذلك الاجر المستحق في تاريخ العمل بهذا القانون أي في ١/١/١٩٨٧ بالنسبة للموجودين بالخدمة او في تاريخ التعيين لمن يعين بعد ذلك وكان الثابت مما تقدم ان تقاضي العامل المرتب الناشئ عن التسوية الخاطئة والمحتفظ له به بصفة شخصية هو أمر استثنائي يعمل به في حدود المقررة ولا يعول عليه في تحديد ما يطراً على مرتبه من زيادات تحسب بنسبة فيه ومن ثم تكون العبرة في جميع الاحوال في تحديد قيمة تلك العلاوة الخاصة المقررة بالقانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٨٧ بالاجر الاساسي المستحق قانوناً والناشئ عن التطبيق السليم لاحكام القانون على المستفيدين فيها والقول بغير ذلك من شأنه ان يجعل من سويت حالته تسوية خاطئة في وضع الفضل من طبقت عليه احكام القوانين المختلفة تطبيقاً سليماً وهو أمر لايمكن التسليم به او اقراره لما يؤدي اليه من نتائج شاذة في التطبيق.

لذلك انتهى رأى الجمعية العمومية للجمعية الفتوى والتشريع

٦٢٢

الى ان حساب قيمة العلاوة الخاصة المقررة بالقانون رقم
١٠١ لسنة ١٩٨٧ يتم على اساس الاجر الاساسى الناشئ من
التطبيق السليم لاحكام القانون وليس الاجر الناتج عن
التسويات الخاطئة .

(ملف رقم ٨٦/٤/١١٥٧ فى ١٩٩٠/٥/٢)

ثانيا - علاوة الزواج

قاعدة رقم (٢١٦)

المبدأ : مناه صرف علاوة الزواج المنصوص عليها في القانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٨١ بتقرير علاوة اجتماعية قيام رابطة الزوجية فاذا انتهت هذه الرابطة لاى سبب ينبغي وقف صرف هذه العلاوة اعتبارا من اول الشهر التالي لتاريخ تغير الحالة الاجتماعية - الارملة لا تستحق علاوة زواج لتخلف مناه المنح عنها بوفاة زوجها.

الفتوى : أن هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٩٨٩/١/١٨ فتبين لها أن القانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٨١ بتقرير علاوة اجتماعية قضى فى مادته الاولى بسريان احكامه على العاملين بالبلدية بالجهاز الادارى والحكم المحلى والهيئات العامة ... وقضت مادته الثانية على أنه « يمنح كل عامل من العاملين المنصوص عليهم فى المادة السابقة علاوة اجتماعية بالفئات الاتية:

جنيه

٢ شهريا علاوة زواج

٢ شهريا عن كل ولد بحد اقصى اربعة جنيهات شهريا .

ونصت المادة الخامسة على أن « تمنح العلاوة على اساس الحالة الاجتماعية للعامل فى ١٩٨١/٦/٣٠ او فى تاريخ التعيين بالنسبة لمن يعينون بعد هذا التاريخ، وتعديل العلاوة وفقا لاحكام هذا القانون تبعا لتغير الحالة الاجتماعية وتصرف او يوقف صرفها اعتبارا من اول الشهر التالى لتاريخ تغير الحالة الاجتماعية .

والمستفاد من ذلك ان المشرع قرر منح علاوة اجتماعية

للمخاطبين بأحكام هذا القانون بمراعاة الحالة الاجتماعية للعامل وما يواجهه من نفقات بعد الزواج و إعالة الاولاد، ويتم تعديل هذه العلاوة تبعاً لتغير الحالة الاجتماعية للعامل وتصرف أو يوقف صرفها اعتباراً من أول الشهر التالي لتغير هذه الحالة، هذا وقد حدد نص المادة الثانية سالفه الا علاوة فئتين للعلاوة الاولى علاوة زواج قدرها جنيهاً شهرياً، والثانية علاوة اعلة جنيهاً لكل ولد بعد أقصى اربعة جنيهاً شهرياً، ومن ثم فلا ارتباط بين علاوة الزواج وعلاوة الاعالة ، ولا توجد فئة واحدة تسمى فئة المتزوج ويعول وإنما هناك فئتان في هذه الحالة الاولى فئة المتزوج متى توافرت شروطها، والثانية فئة اعالة متى توافرت شروطها وبالحصول المقررة قانوناً .

ولما كان مناط صرف علاوة الزواج هو قيام رابطة الزوجية فإذا انتهت هذه الرابطة لأي سبب ، فإن الحالة الاجتماعية للعامل تتغير، وعليه ينبغي وقف صرف هذه العلاوة اعتباراً من أول الشهر التالي لتاريخ تغير الحالة الاجتماعية وتبعاً لذلك فإن الارملة لا تستحق علاوة زواج لتخلف مناط المنح عنها بوفاة زوجها وان كانت تستحق علاوة اعالة الاولاد عند انتقال اعالتهم اليها اذا لا ارتباط بين العلاوتين .

ولما كان ما تقدم فإن الطلب المقدم من بعض العائلات الارامل بالمركز المذكور بطلب تقرير أحقيتهم في علاوة زواج، لا يتماشى وحكم القانون وتعمين الالتفات عنه

لذلك انتهى رأي الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم أحقية العائلات الارامل بالمركز القومي للبحوث التربوية في الحصول على علاوة الزواج المنصوص عليها في القانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٨١ .

(ملف رقم ٨٦/٤/١١٢٧ في ١٨/١/١٩٨٦)

ثالثا - علاوة الرقابة الادارية

قاعدة رقم (٢١٧)

المبدأ : علاوة الرقابة الادارية بعد ضمها بالنسبة الى المنقولين (صبحت جزء لا يتجزأ من المرتب اي جزء من اجر الاشتراك في مفهوم قانون التأمين الاجتماعي اعتبارا من تاريخ ضمها للمرتب .

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسى الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة فى ١٩٨٥/١١/٦ فاستظهرت افتتاحها السابق بجلستها المعقودة فى ١٩٨٥/١/٢٢ والذي انتهت فيه الى تحسن قرار لجنة شئون الافراد بهيئة الرقابة الادارية الصادر بتاريخ ١٩٨٠/٦/٢٨ من ضم علاوة الرقابة الى مرتبات جميع الاعضاء المنقولين واستحقاق هؤلاء الاعضاء لهذه العلاوة عند نقلهم فهى بذلك تفقد طبيعتها كعلاوة وتندمج فى الاجر وتصبح جزءا منه وتأخذ منه وتأخذ حكمة الوارد فى المادة ٥ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ المعدل بالقانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ ، وعلى ذلك فان تسوية معاش المعروض حالتهم تتم وفقا للمادة ٢٠ من القانون سالف الذكر والتي تقضى ويربط المعاش بحد أقصى ٨٠٪ من الاجر المشار اليه فى الفقرة السابعة ويستثنى من هذا الحد الحالات الاتية: ٢٠.... المعاشات التى تنص القوانين او القرارات الصادرة تنفيذا لهما بمستوياتها على غير الأجر المنصوص عليه فى هذا القانون فيكون حداها الاقصى ١٠٠٪ من اجر اشتراك المؤمن عليه الاخير أو الاجر الذى يستحقه مضافا اليه البدلات وغيرها مما اعتبر من اجر الاشتراك فى هذا النظام بحسب الاحوال و فيدخل فيها العلاوة الممنوحة لهم بقرار لجنة شئون الافراد فى ١٩٨٠/٦/٢٨ من هذا التاريخ باعتبارها جزءا من الاجر الذى تتم تسوية

المعاش عليه بعد أن فقد ذاتيها وطبيعتها كعلاوة صارت جزءا من الاجر. والهيئة التأمين والمعاشات أن تعمل أحكام القانون في شأن اقتضاء مقابل الاشتراك عن هذا الجزء من الاجر عن مدد الخدمة اللاحقة على هذا الضم .

لذلك انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى أن علاوة الرقابة بعد ضمها بالنسبة الى المنقولين أصبحت جزءا من المرتب أى جزءا من اجر الاشتراك في مفهوم قانون التأمين الاجتماعى اعتبارا من تاريخ ضمها للمرتب
(ملف ١٠٦/٤/٨٦ - جلسة رقم ١١/٦/١٩٨٥)

رابعاً : علاوة الاستثنائية المستحقة

للعاملين بالمؤسسات العامة

والشركات التابعة لها

قاعدة رقم (٢١٨)

المبدأ : مناط استحقاق العاملين طبقاً لأحكام قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٨٧٥ لسنة ١٩٦٤ ان تكون المؤسسة العامة او الشركة التابعة تطبق على العاملين حتى ٣٠ يونية لسنة ١٩٦٤ نظام المرتبات الوارد فى القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بنظام موظفى الدولة والقوانين المعدلة او نظام المرتبات والاجور الوارد فى كادر عمال الحكومة او كادر عمال المصانع الحربية .

المعكمة : ومن حيث ان المادة الاولى من قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٨٧٥ لسنة ١٩٦٤ يمنح علاوة استثنائية للعاملين بالمؤسسات العامة تنص على ان يمنح فى اول يولية سنة ١٩٦٤ العاملون فى المؤسسات العامة والشركات التابعة لها التى كانت تطبق حتى تاريخ ٣٠ يونية سنة ١٩٦٤ نظام المرتبات الوارد فى القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بنظام موظفى الدولة والقوانين المعدلة او نظام المرتبات والاجور الوارد فى كادر عمال الحكومة او كادر عمال المصانع الحربية علاوة اضافية من علاوات الدرجة الموضوعية فيها بحد ادنى قدره ١٢ جنيها سنوياً ولو جاوز المرتب نهاية مربوط الدرجة .

ومن حيث انه يبين من تقرير مكتب خبراء وزارة العدل المقدم فى القضية رقم ١٢٤٦ لسنة ١٩٧٨ ع.ك محكمة جنوب المرفوعة من السيد/..... وآخرين ضد مرفق مياه القاهرة وشركة المعادى للتنمية والتعمير، انه بالاطلاع على ملفات خدمة المدعين..... و..... و..... و..... و..... و..... يتضح انهم عينوا جميعاً بالشركة المدعى عليها وظلوا يعملون

بها حتى ١٩٦٦/٦/٢٠ تاريخ نقلهم لفرق ميهاء القاهرة، كما تبين من الاطلاع على ملفات الخمة ان المدعين لم يوضعوا على درجات مالية دائمة الا اعتبارا من ١٩٦٤/٩/٢٠ تاريخ تسكينهم، وانتهى التقرير الى ان شركة المعادى لم تطبق على العاملين لديها نظام المرتبات الوارد بالقانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ ولم يتم وضع العاملين على درجات دائمة الا من ١٩٦٤/٩/٢٠ تاريخ التسكين ومن ثم فلا يستحق المدعين العلاوة الاضافية المقررة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٨٧٥ لسنة ١٩٦٤.

ومن حيث ان محكمة جنوب القاهرة الابتدائية (الدائرة ١٦ عمال كلي) حكمت بتاريخ ١٩٨٠/١١/٢٦ فى الدعوى رقم ١٣٤٦ لسنة ١٩٧٨ برفض دعوى المدعين المشار اليهم بتقرير الخبير تأسيسا على ما انتهى اليه التقرير المشار اليه وتلييد هذا الحكم من محكمة استئناف القاهرة (الدائرة ٢٥ عمال) بتاريخ ١٩٨١/٢/٢١ فى الاستئناف رقم ١٢١٧ لسنة ٩٧ القضائية.

ومن حيث ان مناط استحقاق العلاوة الاضافية للعاملين طبقا لاحكام قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٨٧٥/١٩٦٤ ان تكون المؤسسة العامة او الشركة التابعة تطبق على العاملين حتى ٣٠ يونيه/١٩٦٤ نظام المرتبات الوارد فى القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بنظام موظفى الدولة والقوانين المعدلة او نظام المرتبات والاجور الوارد فى كادر عمال الحكومة او كادر عمال المصانع الحربية.

ومن حيث ان الثالث من تقرير الخبير المنتدب فى القضية رقم ١٣٤٦ لسنة ١٩٧٨ وحكم محكمة جنوب القاهرة ابتدائية فى الدعوى المشار اليها، وحكم محكمة استئناف القاهرة فى

استئناف رقم ١٢١٧ لسنة ٩٧ القضائية ان شركة المعادي للتنمية والتعمير التي كان يعمل بها المدعون ونقلوا منها الى مرفق مياه القاهرة الكبرى في ١/١/١٩٦٦ لم تطبق على العاملين فيها نظام المرتبات الوارد في القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بنظام موظفي الدولة او نظام المرتبات والاجور الوارد في كادر عمال الحكومة او كادر عمال المصانع الحربية حتى ٣٠ يونية ١٩٦٤.

ومن حيث انه تأسيسا على ماتقدم لا يستحق المدعون العلاوة الاضافية المقررة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٨٧٥ لسنة ١٩٦٤ المشار اليه لتخلف شرط الاستحقاق في شأنهم ومن ثم تكون مطالبتهم بهذه العلاوة لاسند لها من القانون جديدة بالرفض.

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه لم يأخذ بهذا النظر، فانه يكون قد خالف صحيح حكم القانون واجبا الغاؤه وهو مايتعين معه القضاء بالغائه ويرفض الدعوى.
(طعن رقم ٤٠١ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٨/٦/٢٦)

خامساً : مسائل متنوعة

قاعدة رقم (٢١٩)

المبدأ : الحقبة العامل الذي حسبته له مدة خبرته العملية في القديمة
افتراضية تعادل مدة الخبرة المحسوبة طبقاً للشروط والأوضاع المقررة
بالمادة ٢/٢٧ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨.

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية
لسمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة بتاريخ ٢٥ من
نوفمبر سنة ١٩٨٧ فاستعرضت فتاوها الصادرة بجلسته
١٩٨٦/١٢/٣ وتبينت ان المادة ٢٧ فقرة ثانية من القانون رقم
٤٧ لسنة ١٩٧٨ بنظام العاملين المدنيين بالدولة المعدل
بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٢ تنص على انه «كما تحسب مدة
الخبرة العملية التي تزيد على مدة الخبرة المطلوب توافرها
لشغل الوظيفة على اساس ان تضاف الى بداية اجر التعيين
من كل سنة من السنوات الزائدة قيمة العلاوة دورية بحد
اقصى خمس علاوات من علاوات درجة الوظيفة المعين عليها
العامل بشرط ان تكون تلك الخبرة متفقة مع طبيعة عمل
الوظيفة المعين عليها العامل وعلى الا يسبق زميله المعين في
ذات الجهة في وظيفة من نفس الدرجة في التاريخ الوضعي
لبداية الخبرة المحسوبة سواء من حيث الاقدمية في درجة
الوظيفة او الاجرة.

واستبانت ان المشرع قضى بحساب مدة الخبرة العملية
للعامل التي تزيد عن تلك المشترطة لشغل الوظيفة على اساس
ان تضاف الى بداية اجر تعيينه قيمة علاوة دورية عن كل سنة
زائدة يتم حسابها وذلك بعد اقصى خمس علاوات من علاوات
درجة الوظيفة المعين عليها وذلك بشرط ان تكون الخبرة
متفقة مع طبيعة عمل الوظيفة المعين عليها وعلى الا يسبق

العامل نتيجة حساب مدة خبرته الزائدة زميله المعين معه بذات الجهة في وظيفة من نفس الدرجة سواء في الاقدمية او المرتب. كما استظهرت من فتاوها السابقة ان المشرع ولئن كان قد وضع حد اقصى لعدد العلاوات التي تمنح للعامل نتيجة حساب مدة خبرته السابقة في اقدمية الوظيفة المعين عليها الا انه لم يتبع ذات الممسلك بالنسبة لعدد سنوات الخبرة التي يحق له حسابها وانما ترك الامر مطلقا من اى قيد زميل سوى قيد فيه الزميل بحيث لا يسبق العامل زميله المعين معه في ذات الجهة من حيث ان المشرع في التواريخ المفترضة لبداية الخبرة المحسوبة في اقدمية درجة الوظيفة فاذا وجد زميل العامل اقتصر معه في حساب مدة الخبرة السابقة على التقدير الذي يؤدي الى مساوئته في الاقدمية اما اذا لم يجد هذا الزميل كان من حق العامل جمع مدة خبرته السابقة كاملة ايا كان عدد سنواتها اذا توافرت شروط حسابها وبمراعاة الا يجاوز عدد العلاوات التي تمنح له في هذه الحالة خمس علاوات.

ومن حيث ان مؤدى ما تقدم از المادة ٢٧ فقرة ثانية من القانون رقم ٤ لسنة ١٩٧٨ المشار اليه قد تضمنت حكيم انضمام خاص وعدد العلاوات التي يجوز منحها للعامل نتيجة حساب مدة خبرته العملية السابقة وذلك بواقع عن كل سنة يتم حسابها بحسب خمس علاوات مع مراعاة عدم تجاوز مرتبه مرتب زميله المعين معه في ذات الوظيفة والحكم الثاني فيتعلق بعدد سنوات الخبرة الجائز حسابها والادمية الافتراضية المرتبة على ذلك ومن ثم فان تطبيق هذه المادة يكون باعمال الحكاميين المتقدمين ويكون لمن ضمت له مدة خبرته العملية السابقة الحق في ارجاع اقدميته الى التاريخ المفترضى لبداية الخبرة المحسوبة وبمراعاة قيد الزميل بذلك

وفقا للشروط والاضمان المقررة بالمادة ٢٧ فقرة ثانية من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المشار اليه.

لذلك : انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى احقية العامل الذي حسبت له مدة خبرته العملية في اقدمية افتراضية تعادل مدد الخبرة المحسوبة طبقا للشروط والاضمان المقررة بالمادة ٢/٢٧ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المشار اليه.

(ملف ٧١٨/٢/٨٦ جلسة ١٩٨٧/١١/٢٥)

قاعدة رقم (٢٢٠)

المبدأ : المادة الاولى من القانون رقم ٧ لسنة ١٩٨٤ بشأن تسوية حالات بعض العاملين مفادها - المشرع قرر المادة العامل بالزيادة المقررة في البند ١ من هذه المادة المشار اليها - مقدار هذه الزيادة علاوة من علاوات درجته المالية في ١٩٨٤/١/١ - ولو تجاوزت بهذه الزيادة نهاية مربوط درجته المالية - يشترط للافادة من هذه الزيادة توافر شرطين : (١) ان يكون العامل قد رقي فعلا بالرسوب الوظيفي في ١٩٧٤/١٢/٣١ بقتضى حكم القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٧٥ - (٢) الا يكون قد ترتب على تطبيق القانون رقم ١٢٥ لسنة ١٩٨٠ تعديل في تواريخ ترقياته - يترتب على عدم توافر هذين الشرطين او احدهما عدم افادة العامل من هذه الزيادة المقررة في هذه المادة.

المحكمة : ومن حيث ان المادة الاولى من القانون رقم ٧ لسنة ١٩٨٤ في شأن تسوية حالات بعض العاملين تنص على ان (يزاد اعتبارا من ١٩٨٤/١/١ المرتب المستحق قانونا لكل من العاملين المنكوبين بعد بقيمة علاوتين من علاوات درجته في تاريخ العمل بهذا القانون بعد انقضى خمسة جنيها شهرين ولو تجاوز بها نهاية مربوط الدرجة).

(١) من تمت ترقيته فعلا في ١٩٧٤/١٢/٣١ بمقتضى القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٧٥ بتطبيق قواعد الرسوب الوظيفي

إذا كانت هذه الترقية قد تمت قبل العمل بالقانونين رقمي ١٣٥ لسنة ١٩٨٠ لعلاج الآثار المترتبة على تطبيق القانون رقم ٨٣ لسنة ١٩٧٢ بشأن تسوية حالة بعض العاملين من حملة المؤهلات الدراسية والمعدل بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٨١. ١٤٢ لسنة ١٩٨٠ في شأن العاملين غير الحاصلين على مؤهلات دراسية والمعدل بالقانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٨١ ولم يترتب على تطبيق احكام هذين القانونيين تعديل في تواريخ ترقيةاته.

ومن حيث ان المشرع قرر بموجب حكم البند (١) من المادة الاولى من القانون المفكوك المادة العامل بالزيادة المقررة في هذا البند ومقدراها علاواتين من علاوات درجته المالية في ١/١/١٩٨٤ ولو تجاوز بها نهاية مربوط درجته المالية واستلزم لذلك توافر شرطين اولهما ان يكون العامل قد رقى فعلا بالرسوب الوظيفي في ١٩٧٤/١٢/٣١ بمقتضى حكم القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٧٥. وثانيهما: الا يكون قد ترقى على تطبيق القانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٨٠ تعديل في تواريخ في ترقيةاته. وذلك بفرض تعويض العاملين الذي طبق في شأنهم حكم المادتين الثالثة والخامسة من القانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٨٠ المعدل بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٨١ ومنحوا نتيجة هذا التطبيق الاقدمية الاعتبارية في المراجعة التي كان يشغلها العامل اصلا في ١٩٧٤/١٢/٣١ او التي حصل عليها بالتطبيق لاحكام القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ وترتب على هذا التطبيق عدم ائنتهم من هذه الاقدمية الاعتبارية حيث كان محظورا منحها في الفئة التي حصل عليها العامل في ١٩٧٤/١٢/٣١ بتطبيق قواعد الرسوب الوظيفي. اما من ائنته هذه الاقدمية عند تطبيق قواعد الرسوب وعدلت في تواريخ ترقيةاته فلا يفيد من هذه الزيادة حيث لا محل لعموميتها.

ومن حيث انه بتطبيق ذلك على الحالة محل الطعن يبين ان الطاعن قد رقي الى الفئة الثالثة ١٩٧٤/١٢/٣١ بالتطبيق لاحكام القانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٧٥ بشأن قواعد الترقيات بالرسوب الوظيفي بقرار رئيس الجهاز المركزي للتعبئة والاحصاء رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٧٥ ثم صدر بعد ذلك القرار رقم ٢١٤ لسنة ١٩٨٠ في ١٩٨٠/١٢/٢٥ بتسوية حالة وفقا لاحكام المادتين الثالثة والخامسة من القانون رقم ١٢٥ لسنة ١٩٨٠ حيث ارجعت اقدميته في الدرجة الثالثة ١٩٧٢/١٢/٣١ بدلا من ١٩٧٤/١٢/٣١ ومن ثم يكون قد حدث نتيجة تطبيق القانون ١٢٥ لسنة ١٩٨٠ على حالة تعديل في تواريخ ترقياته ويفقد بذلك احد شرطي افاذية من الزيادة المقررة بالنسبة (١) من المادة الاولى من القانون رقم ٧ لسنة ١٩٨٤.

ولاغير من ذلك ماذكره الطاعن من ان تسوية حالة بالطاعن ١٢٥ لسنة ١٩٨٠ تسوية خاطئة، حيث ارجعت اقدميته سنتين في الفئة التي حصل عليها رسوبا بالقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٧٥ في ١٩٧٤/١٢/٣١ وهي الفئة الثالثة، والصحيح انه كان يجب ان يحصل على هذه الاقدمية في الفئة التي كان يشغلها اصلا وهي الرابعة في ١٩٧١/١٢/٣١ - ذلك ان التسوية التي اجريت للطاعن بالقرار رقم ٢١٤ لسنة ١٩٨٠ وان خالفت التطبيق الصحيح للقانون رقم ١٢٥ لسنة ١٩٨٠ باعتبار ان هذا القانون بعد تعديله بالقانون ١١٢ لسنة ١٩٨١ اوجب منح الاقدمية الاعتبارية في الفئة التي كان يشغلها العامل اصلا في ١٩٧٤/١٢/٣١ او التي حصل عليها بالتطبيق للقانون ١١ لسنة ١٩٧٥ ومقيد بهذه الاقدمية عند تطبيق قواعد الترقيات بالرسوب الوظيفي بالقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٧٥ وماتلاها من قواعد، وهو يؤكد خطأ منح الاقدمية الاعتبارية في الفئة التي حصل عليها العامل بتطبيق القانون ١٠ لسنة ١٩٧٥ في

١٩٧٤/١٢/٣١. الا ان هذه التصوية الخاطئة بسبب
١٩٨٤/١/٣٠ لايجوز تنفيذها اصحالا لحكم المادة ١١ مكرر من
القانون رقم ١٢٥ لسنة ١٩٨٠ ومقتضى من قوانين مدت المهلة
المنصوص عليها فيها الى التاريخ المذكور، خاصة وان
الطاعن اقام دعواه امام محكمة القضاء الاداري بتاريخ
١٩٨٥/١/٢٩ حيث كان يختلف الامر لو ان دعواه اقيمت قبل
١٩٨٤/١/٢٠ قضى هذه الحالة كان للمحكمة وقد رفعت الدعوى
لعلها قبل التاريخ المذكور ان تنص على لمشروعية التسوية
التي اجريت للطاعن وتعتبرها، وما يترتب على اصدارها من
الغاية من حكم الزيادة المقررة بالفند (١) من المادة الاولى
من القانون رقم ٧ لسنة ١٩٨٤، الا ان القامة الدعوى بعد هذا
البيد يفتقر الباب امام المحكمة لاجراء مثل هذه التسوية،
وتكون المحصلة النهائية ان التسوية الموجهة بملف ضمة
الطاعن والذي يعامل على اساسها هي التسوية التي ارجعتها
الجمعية في السنة الثالثة الى ١٩٧٢/١٢/٣١ بدلا من
١٩٧٤/١٢/٣١ بالتطبيق للقانون ١٢٥ لسنة ١٩٨٠، والتي
باعتبارها في سنة يفقد احد شروطى الافادة من الزيادة المقررة
بالفند (١) من المادة الاولى سالفة الفكر.

كما لا يقييد من ذلك ان الجهة الادارية تملك بسبب
١٩٨٤/١/٣٠ اصحالا لحكم المادة الثامنة من القانون رقم ٧
لسنة ١٩٨٤ لاجراء التسوية الصحيحة اذ ان هذه التسوية
تنتج اثرها الا بالنسبة للاثار التي حددها المشرع في العادة
المذكورة وهي الاحتفاظ بالمرتب الخاطئ وتطبيق قاعدة
الاستهلاك من ربح قيمة العلاوات الموروثة وعلاوات الترقية
والاعتداد بالدرجة والجمعية الصحيحة عند الترقية وفي غير
هذه المجالات لايعتد اثر التسوية الصحيحة التي تجري تطبيقها

للمادة الثامنة من القانون رقم ٧ لسنة ١٩٨٤ بعد
١٩٨٤/٦/٣٠.

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى الاخير
بنتيجة هذا النظر - وان كان على خلاف في الاسباب - فانه
يكون قد اصاب وجه الحق في نتيجته ويكون الطعن عليه غير
قائم على سند صحيح من القانون مما يتمين القضاء برفضه.
(طعن رقم ٨٤٢ لسنة ٢٤ ق جلسة ١٩٩٠/١٢/٣٠)

عمد ومشايع

الفرع الاول - الشروط الواجب توافرها لترشيح العمدة او الشيخ

الفرع الثاني - الانتخاب والتعيين

الترشح للقول

الشروط الواجب توافرها

لترشيح العمدة أو الشيخ

قاعدة رقم (٢٢١)

المبدأ : المادة ٢/٥ من القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧٨ معدلا بالقانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٨٠ اشترط المشرع فيمن يرشح عمدة أو شيخا الا تقل حيازته عن خمس الدنة ملكا بزمام القرية - عبارة النص صريحة في ان تكون الحيازة بسبب الملكية - يشترط قانونا فيمن يرشح للعمدة ان يكون مالكا حائزا لخمس الدنة على الاقل بزمام القرية او القرى المجاورة وقت الترشيح للعمودية. بحث القضاء الاداري لهذا الشرط يختلف عن بحث الملكية امام المحاكم المدنية - ليس للقضاء الاداري ان يفصل في موضوع الملكية ملأى ذلك ان الحكم الصادر في هذا الشأن من القضاء الاداري لا يحوز قوة الشئ المقضى به في سند الملكية - اثر ذلك يكفى ان تقوم دلائل ظاهرة على الملكية - مثال العقود ولو كانت غير مسجلة تصلح لاثبات الدليل الظاهر على الملكية متى كانت - جدية واقرنت بالحيازة ودفع المال.

المحكمة : ومن حيث انه عن الوجه الاول من اوجه الطعن، المتعلق بمخالفة الحكم المطعون فيه لما جرى عليه قضاء المحكمة الادارية العليا في شأن النصاب المالى المطلوب للترشيح للعمدية فالثابت ان الحكم المطعون فيه قد استند الى ما جرى عليه قضاء المحكمة الادارية العليا بالنسبة لبحث توافر ملكية هذا النصاب وأورد ذات العبارات المتونة بأسباب حكمها الصابر بجلسة ١٢/٢٤/١٩٦٠ في الطعن رقم ٨٤٨/هـق - الذى استند اليه تقرير الطعن - الا ان الحكم المطعون فيه استخلص دلائل جدية التصرف استخلاصا غير سائغ او من اصول لا تنتجها في نظر الطاعن، وهى مسألة اذ تتعلق باستخلاص المحكمة لدلائل جدية التصرف فاتها فتعتبر مسألة

والق تقدمها محكمة الموضوع ومن ثم فلا يخرج ضمن الحالة الأولى من حالتى الطعن المنصوص عليهما فى الفقرة الأخيرة من المادة ٢٢ من قانون مجلس الدولة المشار اليه.

ومن حيث انه ولئن كان ذلك الا ان الوجه الثانى من لوجه الطعن - المتعلق بقرار مبدأ قانونى لم يسبق للمحكمة تقريره فى شأن حيازة المرشح للمعمية لذات القدر من الاراضى الزراعية المملوكة له - تتواءم به الحالة الثانية من حالتى الطعن المنصوص عليهما فى المادة ٢٢ المذكورة، مما يخصى معه الطعن جائزا ومقبولا، ومضى ذلك انه بطرح الخصومة برفعها على المحكمة لتقزل عليها صحيح حكم القانون.

ومن حيث ان المادة ٢/٥ من القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧٨ فى شأن العهد والمشايع، المعمول بالقانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٨٠، تنص فى البند الخامس منها على انه: يجب فيمن يعين صدة او شيئا الا تقل حيازة من يرشح للمعمية عن خمسة افنة ملكا بزعام القرية او القرى المجاورة... وهى عبارة صريحة فى ان تكون حيازة المرشح لهذا القدر فى بسبب الملكية وان لااجتهاد مع صراحة النص، لانه لا محيص من القول بأنه يشترط قانونا فيمن يرشح للمعمية ان يكون مالكا حائزا لخمسة افنة على الأقل فى زمام القرية او القرى المجاورة، وذلك فى وقت الترشيح للمعمية.

ومن حيث انه من ثبوت ملكية المطعون ضده الاول لهذا النما بوقت فتح باب الترشيح للمعمية فى ١/١/١٩٨٤ حتى ١٨/١/١٩٨٤، فقد جرى قضاء هذه المحكمة على ان يحث ملكية المرشح للمعمية وغيرها من المناصب التى يشترط فيمن يشغلها توافر تصاب مالى، يختلف عن بحث الملكية امام

المحاكم المدنية، فليس من شأن القضاء الإداري أن يفصل في موضوع هذه الملكية ولا تحوز أحكامه في الشيء المحكوم به في هذا الصدد، وحسب المحكمة استظهار الأدلة والقرانين والتعويل على ماتستخلصه منها، ويكفي أن تقوم دلائل ظاهرة على الملكية، وأن العقود ولو كانت غير مسجلة تصلح لإقامة الدليل الظاهر متى كانت جدية واقتربت بالحيازة ودفع المال.

ومن حيث أنه يلزم قبل بحث جدية التصرف المتخذ دليلا على الملكية، قيام هذا التصرف أصلا وقت فتح باب الترشيح للعمنية، والثابت في هذا الصدد أنه بتاريخ ١٩٨٢/١٠/٢ تنازل السيد/..... المطعمون ضده أول من مساحة ١٦س١١ طهف كان قد رسا عليه مزاها من الإدارة العامة للملاك في ١٩٨٠/١٠/٢٤ نظير مبلغ ٣٦٠ تدفع على أقساط وتصدق على هذا التنازل أمام الشهر العقاري في ١٩٨٢/١٠/٢٢، وبتاريخ ١٩٨٤/١/٢٦ وافقت مصلحة الملاك على هذا التنازل. والثابت أيضا أن هذا البيع بين مصلحة الملاك والتنازل السيد/..... لم يتم تسجيله، كما أنه يتضمن شرطا يتمتع من التصرف في كامل الأرض المباعة أو جزء منها بون الحصول على إذن كتابي من المصلحة.

ومن حيث أن البيع غير المسجل يقتصر على إنشاء حقوق شخصية فتكون قابلة الحوالة، ومن ثم فيجوز في البيع غير المسجل لعقار معين بالذات أن يحول المشتري حقه الشخصي وفقا لإجراءات الحوالة لا لإجراءات التسجيل (في هذا المعنى نقض مدني ٢ فبراير سنة ١٩٥٥ ج ٦ رقم ٧٦ ص ٥٩٤). والاصل في الحقوق الشخصية، طبقا لنص المادة ٢٠٣ مدني:

أن تكون قابلة للحوالة بغير رضا المدين، إلا إذا حال بون ذلك نص القانون أو اتفاق المتعاقدين أو طبيعة الالتزام.

ومن حيث انه متى كان ذلك كذلك، وكان عقد البيع غير المسجل المبرم بين مصلحة الاملاك والتسجيل السيد/..... عن مساحة ١٦ س ١١ طهف المذكورة يتخضع شرطاً هو في حقيقته عدم جواز حوالة حق المذكور الى الغير الا بموافقة كتابية من مصلحة الاملاك، وهو اتفاق جائز وصحيح باعتبار ان قابلية الحق للحوالة ليست من النظام العام فان مقتضى ذلك ولازمه هو ان الحوالة التى اجراها السيد/..... لا تتم ولا تنعقد الا برضاء مصلحة الاملاك، اذ ان هذا الرضاء ركن فيها. والثابت ان هذا الرضاء لم يتحقق الا فى ١٩٨٤/١/٢٦ بعد قفل باب الترشيح للمعمية فى ١٩٨٤/١/١٨. ومن ثم فان الحوالة المذكورة لم تتحقق الا بعد قفل باب الترشيح، وعزى ذلك انه لم يتوافر فى المطعون ضده الاول شرط النصاب المالى اللازم للترشيح للمعمية قبل قفل باب هذا الترشيح فى ١٩٨٤/١/١٨. وغنى عن البيان انه لاجبى بعد ذلك للخص فى مدى جدية هذا التصرف، اذ انه غير منتج فى الدعوى. ويكون القرار الطعين بعدم ارجاع اسمه فى كشف المرشحين لعدم توافر النصاب المالى فى حقه وقت فتح باب الترشيح للمعمية قد صادف صحيح حكم القانون مما يتعين معه القضاء برفض دعوته يطلب الفائه. واذا ذهب الحكم المطعون فيه الى خلافه فانه يكون قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه وتأييده حقيقاً بالالفاء ويرفض دعوى المطعون ضده الاول والزامه المصروفات.

(طعن ١٥٥٩ لسنة ٢٢ ق جلسة ١٩٨٨/١/١٢)

قاعدة رقم (٢٢٢)

المبدأ : القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧٨ فى شأن العهد والمشيخ لمة شروط يتعين توافرها فيما يخص فى وثيقة المصدة او الشيخ - وهى ان يكون حسي السمعة (المادة ٣) - لغيره وقت حفل الوثيقة تبدأ بان يتقدم من

تتوافر فيه شروط الترشيح يطلب مكتوب الى مدير الامن بالنسبة لوظيفة العمدة. والى مأمور المركز بالنسبة لوظيفة الشيخ (المادة ٤) - اجراء عرض الكشف باسماء من قبلت اوراق ترشيحهم (المادة ٥) - تشكيل اللجنة المختصة بالفصل في طلبات الترشيح (المادة ٦) - عملية شغل وظيفة العمدة والشيخ تمر بعدة مراحل تبدأ بتقديم طلب الترشيح وتنتهي بان تتخذ لجنة العمدة والمشايخ قرارا بالتعيين في الوظيفة - شرط حسن السمعة يتعين ان يتحقق في طالب شغل وظيفة العمدة او الشيخ منذ تقديم الطلب وحتى صدور القرار من لجنة العمدة والمشايخ بتعيينه في الوظيفة - اذا تخلف احد الشروط وحتى بعد قبول اوراق الترشيح وانتهاء مرحلة اعداد كشوف المرشحين - فان ذلك لايلغى يدجمة الادارة في افعال حكم القانون واستبعاد من تخلف بشأنه احد هذه الشروط.

المحكمة : ومن حيث انه يبين من استعراض نصوص القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧٨ في شأن العمدة والمشايخ ان المادة الثالثة تنص على انه «يجب فيمن يعين عمدة او شيخا توافر الشروط الاتية : ١ - ٢ - ان يكون حسن السمعة، وغير محروم من مباشرة حقوقه السياسية او موقوف حقه فيها.....» وتنص المادة السادسة على انه «تفصل في طلبات الترشيح الخاصة بوظيفتي العمدة والشيخ لجنة مؤلفة من مدير الامن او نائبه في حالة غيابة رئيسا وقاض تعينه الجمعية العمومية للمحكمة التي تقع في دائرتها القوية محل طلبات الترشيح واحد وكلاء النيابة الذي يعينه رئيس النيابة المختصة وعضوان من لجنة العمدة والمشايخ احدهما عن المركز اعضاء ولايكون اجتماع اللجنة صحيحا الا بحضور اربعة من اعضاءها بما فيهم الرئيس ويصدر قرارات اللجنة باغلبية الاصوات. ويخطر بها صاحب الشأن ولمن استبعد اسمه ان يطعن في قرار لجنة الطعون امام وزارة الداخلية خلال خمسة

عشرة يوما من تاريخ استلامه القرار او ابلاغه به كتابية،
ولوزير الداخلية خلال شهر من تاريخ ابلاغه بالطعن ان يصدر
قرارا بما يراه وتخطر به المديرية لخطر صاحب الشأن والا
اعتبر قرار اللجنة في شأنه لاغيا ويدرج اسمه في كشف
المرشحين» وتنص المادة الحادية عشرة على ان «يرفع قرار
لجنة العمد والمشايخ بتعيين العمدة او الشيخ التي وزير الداخلية
لاعتماده وله اعادة الاوراق الى اللجنة مشفوعا بملاحظاته
لتصحيح الاجراءات من اخر اجراء تم صحيحا. فاذا تمسكت
اللجنة برأيها كان للوزير ان يتخذ مايرى ويكون قراره في هذا
الشأن نهائيا....» وتنص المادة الرابعة عشر على أنه «تكون
في كل مديرية امن لجنة تسمى لجنة العمد والمشايخ تختص
بالنظر في مسائل العمد والمشايخ ومايتعلق بهم وفقا لاحكام
هذا القانون وتشكل من:.....»

ومن حيث ان مفاد ماتقدم ان ثمة شروطا يتعين توافرها
ليمنع تعيين في وظيفة العمدة او الشيخ وهي: «...» تمت عليه
المادة الثالثة ومن تلك الشروط ان يكون حسن السمعة،
ويستقرأ نصوص قانون العمد والمشايخ يبين ان اجراءات
شغل الوظيفة تبدأ بالاجراءات المنصوص عليها في المادة
الرابعة من القانون سالف الذكر بان يتقدم من تتوافر فيه
شروط الترشيح بطلب مكتوب الى مدير الامن بالنسبة لوظيفة
العمدة والى مأمور المركز بالنسبة لوظيفة الشيخ، ثم تضمنت
المادة الخامسة اجراءات عرض الكشوف باسماء من قبلت
اوراق ترشيحهم وتناولت المادة السادسة تشكيل اللجنة
المختصة بالفصل في طلبات الترشيح، وعلى ذلك فان عملية
شغل وظيفة العمدة او الشيخ تمر بعدة مراحل تبدأ بتقديم
طلب الترشيح وتنتهي بان تتخذ اللجنة المختصة قرارها طبقا

للمادة ١١ سالف الذكر قرارا بالتصميمين يرفع الى وزير الداخلية. ومنها شرط حسن السمعة يتمين ان تتحقق في طالب شغل وظيفة العمدة او الشيخ منذ تقديم الطلب وحتى صدور القرار من لجنة العدد والمشايخ بتعيينه في الوظيفة وعلى ذلك فاذا تخلف احد الشروط وحتى بعد قبول اوراق الترشيح وانتهاء مرحلة اعداد كشوف المرشحين فان ذلك لايفل يد جهة الادارة في اعمال حكم القانون واستبعاد من تخلف بشئنه احد هذه الشروط.

ومن حيث ان الثابت من الاوراق ان شرط حسن السمعة قد تخلف بشأن السيد/..... لصدور حكم بحبسه شهرا مع النفاذ في الجئحة رقم ٢٠٤٧ لسنة ١٩٨٢ لاصداره شيكا بنون رهيد وتأييد هذا الحكم استئنافيا في ١١/١/١٩٨٢ مع إيقاف تنفيذه، كل ذلك قبل فتح باب الترشيح لشغل وظيفة العمدة في ١١/١/١٩٨٢ فان ما قام به لجنة العدد والمشايخ باستبعاد اسمه من كشوف المرشحين بالقرار المطعون فيه وما يترتب على ذلك من عدم اجراء الانتخابات بعد ان اصبح السيد/..... هو المرشح الوحيد، يكون قد صدر سليما متفقا واحكام القانون ولايؤثر في ذلك سبق صدور قرار من لجنة فحص طلبات الترشيح برفض الطعن المقدم بشأن السيد المذكور حيث لم يكن امام اللجنة مايفيد تخلف شرط حسن السمعة على النحو السالف الذكر.

ومن حيث انه تأسيسا على ما تقدم فان الحكم المطعون فيه اذا لم يأخذ بوجهة النظر هذه يكون قد خالف القانون متمينا الحكم بالفائه والغاء حكم المحكمة الادارية بطنطا في الدعوى رقم ١٧٢٩ لسنة ١٢٢٩ ورفض طلب الغاء قرار لجنة العدد والمشايخ بمديرية امن المتوقفة الصادر في ٢١/٧/١٩٨٤

باستبعاد اسم..... من كشف المرشحين لعمدية قرية
هيت مركز منوف وما يترتب على ذلك من آثار.

(طعن رقم ٢٨٠١ لسنة ٢٤ ق جلسة ١٩٨٩/١٢/٩)

قاعدة رقم (٢٢٣)

المبدأ : المادتين ٣، ٢٢ من القانون رقم ٨ لسنة ١٩٧٨ بشأن العمد
والمشايع معدلا بالقانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٨٠ - المشرع اشترط نصا ماليا
معينا للعمدة حتى يضمن وجود مورد يعتمد عليه في حياته ويمكنه من القيام
بأعباء الوظيفة التي تحتاج الى نوع من المظهر لأن المكافآت التي تمنح
للعمدة مكافآت رمزية - اجاز المشرع للعاملين في الدولة ان يرشحوا
انفسهم لشغل وظيفة العمدة - من يتم تعيينه من العاملين في الدولة في
وظيفة العمدة يحتفظ بوظيفته ويستمر في تقاضي المرتب والبدلات المقررة
لوظيفته المحتفظ له بها - عبارة المعاش الشهري يمكن ان تستوعبه الأرتب
الشهري الذي يتقاضاه العامل بالدولة وقت الترشيح ويحتفظ به له ويستمر
في صرفه مع البدلات المقررة للوظيفة بعد ان يعين في وظيفة عمدة.

المحكمة : ومن حيث ان المادة ٢ من القانون رقم ٨ لسنة
١٩٧٨ في شأن العمد والمشايع معدلا بالقانون رقم ١٤٧ لسنة
١٩٨٠ تنص على انه (يجب فيمن يعين عمدة او شيخا توافر
الشروط الآتية: ١..... ٢..... ٣ - الا تقل حيازة
من يرشح للعمدية عن خمسة افدنة ملكا بزماد القرية او القرى
المجاورة لها او ان يكون له معاش شهري او دخل ثابت من
عقار مملوك له لاتعد منه الارضى الزراعية لا يقل عن اربعين
جنيها شهريا وأن يكون له دخل ثابت من مجموع الاوعية
السابقة لا يقل عن اربعين جنيها شهريا). وتنص المادة ٢٧ من
القانون المشار اليه على انه (اذا تم انتخاب او تعيين اى من
العاملين بالدولة عمدة قرية فيحق له الاحتفاظ بوظيفته طوال
شغله لوظيفة العمدة ويعتبر متفرغا لعمله كعمدة ويتمتع بجميع

مميزات وظيفته الاصلية ويتقاضى مرتبها والبدلات المقررة لها من جهة عمله الاصلية.

ومن حيث ان مفاد ماتقدم ان المشرع اشترط تصابا ماليا معيناً للعمدة حتى يضمن وجود مورد يعتمد عليه في حياته ويمكنه من القيام باعباء الوظيفة التي تحتاج الى ثلوع من المظهر لان المكافآت التي تمنح للعمدة مكافأة رمزية واجاز المشرع للعاملين في الدولة ان يرشحوا انفسهم لشغل وظيفة العمدة وقضى بان يحتفظ بوظيفته من يتم تعيينه منهم في وظيفة العمدة وذلك تشجيعا للنوى الكفءات للتقدم لشغل وظيفة العمدة وان يستمر في تقاضى المرتب والبدلات المقررة لوظيفته المحتفظ له بها واذ كان الامر كذلك فان عبارة المعاش الشهري يمكن ان تستوعب الراتب الشهري الذي يتقاضاه العامل بالدولة وقت الترشيح ويحتفظ به له ويستمر في صرفه مع البدلات المقررة للوظيفة بعد ان يعين في وظيفة عمدة والدليل على صحة هذا الفهم ان المشرع بعد او اورد عبارتي (معاش شهري) و(دخل ثابت من عقار مملوك له) اورد عبارة (دخل ثابت من مجموع الاعمية السابقة) بصيغة الجمع الامر الذي يفيد تعدديه الاعمية التي تدخل في مدلول المعاش الشهري بحيث تتسع للراتب الشهري وهذا الايراد يتساوى مع المعاش من حيث ان كلا منهما متماثلان في الثبات والاستمرار والنوام بل ان الراتب الشهري الذي يتقاضاه العامل الذي يرشح لوظيفة العمدة ويحتفظ له به بعد تعيينه هو دخل ثابت متزايد بالعلاوة الدورية وعلاوات الترقية ومن ثم لا يكون من المنطقي قصر كلمة معاش شهري على مايتقاضاه من انتهت خدمته بالحكومة او القطاع العام واذ اخذ الحكم المطعون عليه بهذا النظر وقضى بان الثابت من الاوراق ان المتطعون ضده تقدم بما يثبت ان مفردات راتبه الشهري ٦٥٦٥٠ وهو مبلغ

يزيد على الاربعين جنيها المعتبرة حدا ادنى للايراد الشهرى
الثابت ومن ثم يتوافر فى حقه شرط النصاب المالى ويكون
القرار الصادر باستبعاد اسمه من كشف المرشحين المقبولين
لوظيفة العمدة لعدم توافر شرط النصاب المالى على غير سند
من القانون فان الحكم المطعون عليه والحال كذلك يكون قد
اصاب وجه الحق وصادف صحيح حكم القانون ويكون الطعن
عليه على غير سند من القانون مستوجبا رفضه بحج الزام
الجهة الادارية المصروفات.

(طعن رقم ٢١٣٥ لسنة ٣٦ فى جلسة ١٨/٣/١٩٩٢)

الفرد الثاني

الانتخاب والتعيين

قاعدة رقم (٢٢٤)

المبدأ : المشرع احتراماً منه لارادة المواطنين الفردية في اختيار من يولونه عمدة عليهم جعل الاصل ان يتم التعيين في وظيفة العمدة الحاكم بسلوب الانتخاب من بين المرشحين المسؤولين للشروط القانونية وفقاً للنظام المحدد لذلك بقانون العهد والمشايخ ٥٨ لسنة ١٩٧٨ واستثناء من هذا الاصل تعين في الفقرة الاخيرة من المادة ٧ من القانون المذكور على التعيين في تلك الوظيفة بلا حاجة لايحتاج اجراءات الانتخاب اذا ما تبين انه لم يقبل للترشيح ايها سوى شخص واحد.

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة بتاريخ ١٨/١٠/١٩٨٩ فاستعرضت المادة ٤ من قانون العهد والمشايخ رقم ٥٨ لسنة ١٩٧٨ التي تنص على ان «يصدر مدير الامن خلال ثلاثين يوماً من تاريخ خلو وظيفة العمدة او الشيخ قرار بفتح باب الترشيح..... وكل من تتوافر فيه شروط الترشيح المنصوص عليها في المادة ٢ ان يتقدم بطلب مكتوب بترشيح نفسه الى مدير الامن بالنسبة الى وظيفة العمدة..... ويتحقق مدير الامن..... من توافر هذه الشروط في المرشحين لوظيفة العمدة..... خلال العشرة ايام التالية لانتهاء مدة الترشيح، ويبت فيها بالقبول او الرفض.....» والمادة ٥ من ذات القانون التي تنص على ان «يعرض في الاماكن التي يحددها مدير الامن كشف بأسماء الذين قبلت اوراق ترشيحهم مدة عشرة ايام من تاريخ انتهاء المدة المحددة للبت في طلبات الترشيح.

ولكل من رفض طلب ترشيحه ان يطلب قيد اسمه بالكشف

ولكل من كان اسمه مقيدا به ان يطلب حذف اسم من قيد اسمه
بغير وجه حق.....» والمادة ٦ من القانون المذكور التي تنص
على ان «تفصل في طلبات الترشيح الخاصة بتوظيفتي العمدة
والشيخ لجنة مؤلفة من.....» والمادة ٧ منه التي تنص على ان
«تتم اجراءات انتخاب العمدة خلال السنتين يوما التالية للفصل
في طلبات الترشيح وذلك بقرار يصدره مدير الامن بدعوة
التأخيين المقيدة اسمائهم بجدول انتخاب العمدة، وذلك قبل
الميعاد المحدد للانتخاب بعشرة ايام على الاقل.....»

ويتم الانتخاب بالاقتراع السرى.

وفي جميع الاحوال اذا لم يقبل الترشيح لتوظيفة العمدة بغير
شخص واحد تحال الاوراق الى لجنة العمد والمشايخ لتقرير
تعيينه بلا حاجة الى اتباع اجراءات الانتخاب بالنسبة اليه.

واستبانت الجمعية من النصوص المتقدمة ان المشرع
احتراما منه لارادة مواطني القرية في اختيار من يولونه عمدة
عليهم، جعل الاصل ان يتم التعيين في وظيفة العمدة الخالية
بأسلوب الانتخاب من بين المرشحين المستوفين للشروط
القانونية وفقا للنظام المحدد لذلك بقانون العمد والمشايخ رقم
٥٨ لسنة ١٩٧٨، واستثناء من هذا الاصل نص في الفقرة
الاخيرة بالمادة ٧ من القانون المذكور على التعيين في تلك
الوظيفة بلا حاجة لاتباع اجراءات الانتخاب اذا ما تبين انه لم
يقبل للترشيح اليها سوى شخص واحد.

ولما كانت اجراءات الانتخاب لتوظيفة العمدة قد تقرر اعادةتها
في قرية المدوة مركز ههيا بمحافظة الشرقية - بين كل من
المرشح الشيخ/..... والمرشح/.....، واذا توفى المرشح
الاول قبل تمام الانتخاب ولم يبق في قائمة المرشحين الا
المرشح الثاني، فانه يتعين - والحالة هذه - الغاء عملية

الانتخاب بالقرية المذكورة واعادة فتح باب الترشيح لشغل وظيفة العمدة بها اعمالا للاصل المقرر ان يكون تعيين العمدة باسلوب الانتخاب من بين المرشحين المستوفين للشروط المطلوبة قانونا.

ولا وجه للقول بتعيين السيد/..... عمدة للقرية المذكورة باعتباره مرشحا وحيدا استنادا لنص الفقرة الاخيرة من المادة ٧ سالفه البيان، وذلك لان مناط تطبيق الاستثناء المحدد بهذه الفقرة، ان يتم قبول شخص واحد للترشيح لوظيفة العمدة فتحال الاوراق الى لجنة العمدة والمشايخ لتقرير تعيينه دون اتباع اجراءات الانتخاب بالنسبة اليه، وهو الامر غير المتحقق في حالة السيد المذكور حيث لم يكن الشخص الوحيد المقبول للترشيح، وانما المرشح الباقي في قائمة المرشحين بعد وفاة المرشح الاخر المنافس له.

لذلك : انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى اعادة فتح باب الترشيح لشغل وظيفة العمدة في الحالة المعروضة.

(ملف رقم ٢٩٩/٦/٨٦ في ١٨/١٠/١٩٨٩)

عمل تجاری

قاعدة رقم (٢٢٥)

المبدأ : السمسرة تعد عملا تجاريا - الاشتغال بها واتخاذها حرفة معتادة
يضاف على من يمارسها صفة التاجر .

المحكمة : ومن حيث ان الطاعن يقيم طعنه على اساس
بطلان تشكيل مجلس تأديب السماسرة ولجنة التأديب
الاستئنافية ، كما ينهى على القرار المطعون فيه مخالفة
القانون والخطأ في تطبيقه والقصور الشديد في التسبب لعدم
تعرضه او مناقشته للاسباب والاسانيد التي اوردها الطاعن
في مذكراته الثلاث في الاستئناف امام لجنة التأديب
الاستئنافية، ولاكتفائه بالاحالة الى اسباب قرار مجلس التأديب
الابتدائي دون الرد على الدفاع الجوهرى والاسباب الجديدة
التي اوردها الطاعن في الاستئناف، وكذلك لبطلان قرار مجلس
التأديب الابتدائي لعدم ايداع اسبابه وقت النطق به .

ومن حيث انه يتعين بدائة البحث في مدى اختصاص
المحكمة بنظر الطعن المائل قبل التطرق الى بحثه من الناحية
الشكلية وقبل التعرض الى موضوعه .

ومن حيث ان المادة ١ من قانون التجارة تنص على ان «كل
من اشتغل بالمعاملات التجارية واتخذها حرفة معتادة له فهو
تاجر» . وتنص المادة ٢ على ان «يعتبر بحسب القانون عملا
تجاريا ما هوأت :

.....

وكل عمل يتعلق بالكمبيالات او الصرافة او السمسرة وجميع
معاملات البنوك العمومية .

.....

وجميع العقود والتعهدات الخاصة بين التجار والمتسببين

والسماسرة والمصارف مالم تكن العقود والتعهدات المذكورة مدنية بحسب نوعها أو بناء على نص العقد.

وتنص المادة ٦٦ من قانون التجارة على أن «المسحورة حرفة مباحة».

السماسر الذي لا يكتفي وقت العمل اسم عميلة يكون مسئولاً عن الوفاء بذلك الحقل ويعتبر وكيلًا بالعمولة. وتنص المادة ٦٧ على أن «السماسر الذي يبيع على يده ورقة من الأوراق المتداول يبيعها مسئول من صحة امضاء البائع». وتنص المادة ٦٨ على أنه «يجب على السماسرة الذين يبيع على ايدهم بضائع بمقتضى عينات ان يحفظوا هذه العينات الى يوم التسليم وان يبينوا اوصافها التي تميزها عن غيرها ما لم يعفهم المتعاقدان من ذلك». وتنص المادة ٦٩ على أنه «يجب على السماسرة عقب اتمام كل عمل ان يكتبوه في محافظتهم وان يقيدون يوميًا في يومياتهم بدون تخلل البياض في الكتابة» وتنص المادة ٧٠ على أنه «إذا طلب احد المتعاقدين من السماسرة صورة مافي يفاترهم مما يختص بالعمل الذي اجروه على ذمة المتعاقدين المذكورين وجب عليهم اعطائهم في اي وقت كان...» وتنص المادة ٧٤ على أنه «لا تنعقد اعمال البروضة انعقاداً صحيحاً الا اذا عجلت بوساطة السماسرة المدرجة اسمائهم في قائمة تحررها لجنة البروضة».

ولا يجوز للسماسر ان يقوم مقام احد المتعاقدين في العمل العقود بمعرفته الا بتصريح خاص يعطى اليه بالكتابة وقه استلام الامر.

.....

وتنص المادة ٧٥ على أن «يشغل الإسر النهائي المبين في

المادة ٧٢ السالف ذكرها على الاخص ما يلى : ١ -
٢- شروط ادراج اسماء السماسرة ومندوبيهم الرئيسيين فى
البورصة ٢-..... ٤-..... هـ- تفويض السماسرة.

ومن حيث انه يبين مما سبق من النصوص ان السمسرة تعد
عملا تجاريا وبالتالي فان الاشتغال بها واتخاذها حرفة معتادة
يضافى على من يمارسها صفة التاجر، واذ كان الامر كذلك،
وكان الطاعن يعمل سمسارا فى بورصة الاوراق المالية
بالقاهرة فانه يعد تاجرا وتنتفى عنه صفة الموظف العام.
(طعن رقم ١٢٦١ لسنة ٢٥ ق جلسة ١٩٩١/٢/٢)

فائدة قانونية

- اولا : دستورية المادة ٢٢٦ من القانون المدني بشأن الفوائد التأخيرية**
- ثانيا : الفوائد التأخيرية صورة من صور التعويض عن ضرر مقترض**
- ثالثا : الفوائد التأخيرية من تاريخ المطالبة القضائية**
- رابعا : شرط استحقاق الفوائد التأخيرية ان يكون المبلغ معلوم المقدار وقت الطلب، وتأخر المدين في الوفاء به**
- خامسا : سعر الفائدة التأخيرية**

اولا : دستورية المادة ٢٢٦ من القانون المدني

بشأن الفوائد التأخيرية

قاعدة رقم (٢٢٦)

المبدأ : فوائد التأخير المستحقة طبقا لنص المادة ٢٢٦ من القانون المدني لا يعتبر القضاء بها مخالفا لنص المادة الثانية من الدستور ذلك لان القيد المقرر في هذه المادة بعد تعديلها بتاريخ ١٩٨٠/٥/٢٢ لا يتأتى إعماله بالنسبة للتشريعات السابقة عليه ومنها احكام القانون المدني المعمول به منذ سنة ١٩٤٨ ، ومن ضمنها المادة ٢٢٦ المشار اليها والتي لم يلحقها اى تعديل.

المحكمة : ومن حيث انه عن الوجه الثانى من أوجه الطعن والخاص بالقضاء بالفوائد القانونية بواقع ٤٪ سنويا عن المبلغ المحكوم به من تاريخ المطالبة القضائية حتى تاريخ السداد فانه مردود عليه بما استقر فى قضاء كل من المحكمة الدستورية العليا والمحكمة الادارية العليا من ان فوائد التأخير المستحقة طبقا لنص المادة ٢٢٦ من القانون المدني لا يعتبر القضاء بها مخالفا للدستور فى مادته الثانية ، لان القيد المقرر فى هذه المادة بعد تعديلها بتاريخ ٢٢ مايو سنة ١٩٨٠ بالنص على ان الشريعة الاسلامية تعتبر هى المصدر الرئيسى للتشريع ، هذا القيد لا يتأتى إعماله بالانتمية للتشريعات السابقة عليه ومنها احكام القانون المدني المعمول به منذ سنة ١٩٤٨ (وقسمتها المادة ٢٢٦ المشار اليها) والتي لم يلحقها اى تعديل بعد التاريخ المشار اليه ، ومن ثم فان النعى عليها بمخالفة احكام المادة الثانية من الدستور بمقولة انها تتضمن الحكم بريا محرم شرعا، يكون غير قائم على سند صحيح فى ظل الاوضاع القانونية الراهنة، وبالتالي يكون التمس على الحكم المطعون فى غير محله ويتعين الالتفات

عنه ويكون الطعن الماتل غير قائم على مدى سند صحيح من القانون خليقا بالرفض .

ومن حيث أن من خسر الطعن يلزم بالمصرفات عملا بنص المادة ١٨٤ من قانون المرافعات .

(طعن ٢٩٩٤ لسنة ٢٠ ق جلسة ١٩٨٩/١٢/٢٦)

قاعدة رقم (٢٢٧)

المبدأ : وجوب الالتزام بتطبيق نص المادة ٢٢٦ مدني على الدعاوى التي تقام من الجهات الادارية بالمطالبه بالمبالغ المستحقه لا قبل الافراد المتزمين تجاهها بسداد مبالغ مالية محددة اذا تاخر هؤلاء عن السداد في المواعيد المقررة - تعيين المبلغ المذكور واجب التطبيق في ظل الدستور الحالي سواء قبل الميعاد او بعده النص على ان الشريعة الاسلاميه المصدر الرئيسي للقانون ليس من شأنه سقوط نص المادة ٢٢٦ مدني من التطبيق طالما لم يصدر تشريع لاحق بالغاء او تعديل هذا النص .

المستكملة : ومن حيث ان المادة ٢٢٦ من القانون المدني تنص على انه اذا كان محل الالتزام بمبلغا من النقود وكان معلوم المقدار وقت الطلب وتاخر المدين في الوفاء به كان ملزما بان يدفع للمدائن على سبيل التعمويض عن التاخير فوائد قدرها ٤٪ في المسائل المدنية .. وتسرى هذه الفوائد من تاريخ المطالبه القضائيه بها ان لم يحدد الاتفاق او العرف التجاري تاريخا اخر لسريانها هذا كله ما لم ينص القانون على غير ذلك .

ومن حيث ان المدعى عليها في الدعوى رقم ١٥ لسنة ٤ ق قد اخل بالفعل بالتزاماتها الناشئة من التعهد الموقع عليه منهما الذي تعطي باستمرار المدعى عليها الاولى في الدراسة طيلة المدة المقررة لها، وكذلك العمل بعدم التخرج لدى الجهة الادارية لمدة خمس سنوات حيث ثابت من الادارة ان المدعى

عليها الاولى منذ فصلت من دار المعلمات بالمنصورة بسبب انقطاعها عن الدراسة اعتبارا من ١٧/١٢/١٩٦٩ ، ومن ثم فقد تحقق مناط التزامها سداد محضروقات الدراسة المطالب بها والفوائد التأخيرية المستحقة عنها.

ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة قد استقر على وجوب الالتزام بتطبيق نص المادة ٢٢٦ من القانون المدني على المبلوغي التي تنص على ان التجهيزات الادارية بالمطالعة بالمبالغ المستحقة لها قبل الاقرار الملتزمين تجاهها بسداد مبالغ مالية محددة اذا تأخر هؤلاء عن السداد في المواعيد المقررة وان هذا النص يعتبر واجب التطبيق في ظل العمل بالدستور الصادر سنة ١٩٦٩ سواء قبل او بعد تعديله سنة ١٩٧٠ ، وان النص في المادة الثانية من الدستور على ان التشريع الاسلامي هو المصدر الرئيسي للتشريع ليس من شأنه سقوط نص المادة ٢٢٦ من القانون المدني من التطبيق طالما انه لم يصدر تشريع لاحق بالغاء او تعديل هذا النص ، وان الخطاب الوارد في نص المادة الثابت من الدستور فوجه الى المشرع لحث على تعديل النصوص التشريعية بما يتفق واحكام الشريعة الاسلامية ، وانه ما لم ينهض المشرع بهذه المهمة فان النصوص التشريعية التي لم تعدل تظل هي الواجبة التطبيق ويلزم القضاء بانزال حكمها على كل منازعة تعرض عليه ما اقتضى موضوع المنازعة ذلك.

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه قد ذهب غير هذا المذهب حيث قضى بالغاء الحكم الصادر من المحكمة الادارية بالمنصور في الدعوى رقم ٩٥ لسنة ٤ ق فيما قض به من الزام المدعى عليهما متضامنين ان يدفعوا للمدعى بصفته ٤٪ فوائد تأخير عن المبلغ المحكوم به في تاريخ المطالبة القضائية

حتى تمام السداد، فإن هذا الذي قضى به هذا الحكم يعتبر غير قائم على سند صحيح من القانون، ويكون خليفاً بالغاء والحكم بالزام المدعى عليها في الدعوى رقم ٩٥ لسنة ٤ ق بأن يسداد الى الجهة المدعية ٤٪ فوائد تاخير عن المبلغ المحكوم به لها من التاريخ المطالبه القضائي به هذا المبلغ حتى تمام السداد .

(طعن ٧٣٥ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٣/٢/١٩٩٠)

ثانيا : الفوائد التأخيرية صورة من صور

التعويض عن ضرر مقترض

قاعدة رقم (٢٢٨)

المبدأ : المادتين ٢٢٦، ٢٢٨ من القانون المدني الفوائد التأخيرية هي فوائد عن مبلغ من النقود معلوم المقدار وقت الطلب . اذا تأخر المدين في الوفاء بالدين فإن الدائن يستحق الفوائد القانونية من تاريخ المطالبة القضائية بها - يكون الضرر في هذه الحالة مقترضا - لا يشترط لاستحقاق فوائد التأخير قانونية كانت أو اتفاقية ان يثبت الدائن ضرر لحقه عن هذا التأخير فوائد التأخير تعد صورة من صور التعويض ويستحق دون ان يلزم الدائن بالثبت خطأ المدين ودون اقامة الدليل على ضرر حال . يسري ذلك في نطاق الروابط العقدية الادارية .

المحكمة : ومن حيث ان الثابت من الاوراق ان الطامعن بصفتهم قد حدد المبالغ التي يطالب بها المطعون ضدهما على سبيل التضامن نظير التكاليف التي تحملتها القوات المسلحة وهذا واضح من الكشف المقدم من الكلية الحربية ضمن حافظة المستندات المقدمة بجلسة التمهيز في ١٩٨٧/٢/٥ وقد بلغ قيمتها ١٩٢٠.٨٠٠ عن مدة دراسته من ١٩٨٤/١٠/١٢ إلى ٨٥/١٠/٨ ومن ثم فان ماذهب اليه الحكم المطعون فيه من ان المبلغ المطالب به لا يعد معلوم المقدار وبالتالي لا يستحق عنه الفوائد القانونية يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وبالإضافة الى ما تقدم فانه لا وجه للقول بان الفوائد لا تخرج من كونها تعويضا وان المبلغ المطالب به لا يخرج هو ايضا عن كونه تعويضا وانه لا يجوز الجمع بين تعويض وآخر اذ يكفي بمجرد الضرر الحكم للوزارة بالمبلغ المطالب به ، لوجه لذلك بعد ان استقرت احكام هذه المحكمة على ان الفوائد المطلوبة في مثل هذه الحالة انما هي فوائد تأخيرية عن مبلغ من النقود معلوم

المقدار وقت الطلب فإذا تأخر المدين في الوفاء بالمبلغ المذكور فإن الدائن يستحق الفوائد القانونية وفقا لنص المادة ٢٢٦ من القانون المدني وذلك من تاريخ المطالبة القضائية بها والضرر مفترض في هذه الحالة بحكم القانون وقد نصت المادة ٢٢٨ من القانون المدني على انه لا يشترط لاستحقاق فوائد التأخر قانونية كانت او اتفاقية ان يثبت الدائن ضررا لحقه عن هذا التأخير فمع ان فوائد التأخير ليست على وجه الاجمال الا صورة من صور التعويض الا انها تستحق دون ان يلزم الدائن باثبات خطأ المدين بل ولا بقاء الدليل على ضرر حل به وغنى عن القول ان المادتين ٢٢٦، ٢٢٨ السالفي الذكر وان وردتا في القانون المدني الا ان احكامهما تسري في نطاق الروابط العقدية الادارية.

وبناء على ما تقدم فانه اذا كان الحكم المطعون فيه لم يقضى بالفوائد المستحقة عن المبلغ المحكوم به من تاريخ المطالبة القضائية وحتى تاريخ السداد فانه يكون قد اخطأ في تطبيق القانون مما يتعين معه تعديل الحكم المطعون فيه والقضاء بالفوائد القانونية المستحقة عن المبلغ المحكوم به بواقع ٤٪ من تاريخ المطالبة القضائية الحاصلة في ١٣/٥/١٩٨٦ وحتى تمام السداد مع الزامهما بالمصروفات.

(طعن رقم ٢٨٧١ لسنة ٢٤ ق جلسة ١٢/٦/١٩٩٠)

نفس المعنى :

(طعن رقم ٢٥٦١ لسنة ٢٤ ق جلسة ٣١/٧/١٩٩٠)

ثالثا - الفوائد التأخيرية تسرى

من تاريخ المطالبة القضائية

قاعدة رقم (٢٢٩)

المبدأ : الحكم بالفوائد إنما يكون من تاريخ المطالبة القضائية معاد هذه المطالبة هو ايداع صحيفة الدعوى قلم كتاب المحكمة وليس تاريخ اعلان الصحيفة الذي لا يعد ركنا من اركان المنازعة الادارية او شرطا لصحتها، وانما هو اجزاء لا حق مستقل

المحكمة : ومن حيث ان المحكمة الدستورية العليا حسمت النزاع حول دستورية المادة ٢٢٦ من القانون المدني فقضت برفض الدفع بعدم دستورتيتها بحكمها الصادر بتاريخ ٤ من مايو سنة ١٩٨٥ في القضية المقيمة بجدولها برقم ٢٠ لسنة ١ القضائية (دستورية)، ومن ثم يتعين الحكم بهذه الفوائد متى توافرت شروط استحقاقها قانونا.

ومن حيث ان المادة ٢٢٦ من القانون المدني تنص على انه « اذا كان محل الالتزام مبلغا من النقود وكان معلوم المقدار وقت الطلب وتأخر المدين في الوفاء به، كان ملزما بأن يدفع للدائن على سبيل التعويض عن التأخير فوائد قدرها اربعة في المائة في المسائل المدنية وخمسة في المائة في المسائل التجارية . وتسرى هذه الفوائد من تاريخ المطالبة القضائية بها .. » ويوجب هذا النص انتهاء الحكم المطعون فيه الى الزام المدعى عليها (المطعون ضده عن نفسه ويصفته وارثا الضامن) بأن يدفع للمدعى (الطامن) مبلغ ١٤-١٨٦٦ جنيه والفوائد القانونية المستحقة عنه بواقع ٤٪ سنويا من تاريخ المطالبة القضائية الحاصلة في ١٢ من يوليو سنة ١٩٧٠ حتى السداد، مع الزامها متضامنين بالمصروفات . ولم يطلع اي من المدعى عليهما على هذا الحكم في حين طعن عليه المدعى طالبا أن يكون بداية حساب الفوائد هو ٨ من

يونيه سنة ١٩٦٩ تاريخ ايداع صحيفة الدعوى انمطالبة بائوام
 المدعى عليهم بالمبالغ المستحقة وليس من يوليو سنة
 ١٩٧٠ تاريخ اعلان صحيفة الدعوى الى المصلحة
 ضده..... وقد جرى قضاء هذه المحكمة على ان
 الحكم بالفوائد القانونية انما يكون من تاريخ المطالبة
 القضائية. وان ميعاد هذه المطالبة في المنازعات الادارية
 يكون من تاريخ ايداع صحيفة الدعوى فلم كتاب المحكمة
 وليس من تاريخ اعلان هذه الصحيفة على اساس انه بتقديم
 صحيفة الدعوى الى فلم كتاب المحكمة المختصة تنعقد
 المنازعة وتقع صحيفة ما دامت الصحيفة قد استوفت البيانات
 الجوهرية التي يتطلبها القانون، اما اعلان الصحيفة ومرفقها بما
 الى الجهة الادارية الى التي تولى الشأن ليس ركنا من اركان
 الادارة الا ان اعلان الصحيفة وانما هي اجراء فحق
 من الادارة لا يرقى الى مستوى الدعوى وانما تتولد من
 من الادارة لا يرقى الى مستوى الدعوى وانما تتولد من
 المنازعة الادارية ولا يرقى الى مستوى الدعوى
 ومقتضىاتهم في الاجراءات المقررة بطريق الايداع في
 المحكمة، وذلك تحضيراً للدعوى ولتهيئتها للمرافعة . واذا اخذ
 الحكم المطعون عليه بغير ذلك والقضى بحساب الفوائد
 القانونية من تاريخ اعلان صحيفة الدعوى ولم يعتد بتاريخ
 ايداع هذه الصحيفة فلم كتاب محكمة القضاء الاداري فانه
 يكون قد خالف القانون واخطا في تطبيقه وتفسيره، ويتمين
 تعديله بجعل بداية حساب الفوائد هو من يونيه سنة ١٩٦٩
 تاريخ ايداع صحيفة الدعوى .

(طعن رقم ٨٤٧ لسنة ١٨ ق - جلسة ١٩٨٨/٤/٣٠)

في نفس الغنى

(طعن رقم ٧٩٣ لسنة ١٨ ق - جلسة ١٩٨٨/٤/٣٠)

رابعاً : شرط استحقاق الفوائد التأخيرية

ان يكون المبلغ المطلوب المقدار وقت

الطلب وتأخر المدين في الوفاء به

قاعدة رقم (٢٢٠)

المبدأ : المادة ٢٢٦ من القانون المدني - تطلب لسريان الفوائد من تاريخ المطالبة القضائية ان يكون مبلغ النقود المطلوب معلوم المقدار لا وقت نشوء الالتزام به . وانما من وقت الطلب - الهدف من ذلك منح سريان الفوائد على المبالغ التي يطالب بها الدائن على سبيل التعويض عن عمل غير مشروع التعويض القانوني عن التأخير في هذه الحالة يدخل في تقدير التعويض القضائي - يصق هذا ايضاً بالنسبة للتعويض عن الخطأ العقدي - يرجع تقدير التعويض الى المحكمة في الحالتين - المقصود بان يكون المبلغ معلوم المقدار ان يكون تحديد مقداره عند الطلب قائماً على اساس ثابتة لا يكون للقضاء سلطة التقدير فيها .

المحكمة : ومن حيث « ان المادة ٢٢٦ من القانون المدني تطلب لسريان الفوائد من تاريخ المطالبة القضائية ان يكون مبلغ النقود المطلوب معلوم المقدار لا وقت نشوء الالتزام على نحو ما تضمنه ابتداء المشروع التمهيدي للقانون المدني وانما من وقت الطلب حسب التعديل الذي ادخله مجلس الشيوخ ، والهدف من اشتراط كون مبلغ النقود محل الالتزام معلوم المقدار وقت الطلب هو منح سريان الفوائد على المبالغ التي يطالب بها الدائن على سبيل التعويض عن عمل غير مشروع ولأن التعويض القانوني عن التأخير في هذه الحالة يدخل في تقدير التعويض القضائي ، وهو ما يصق ايضاً بالنسبة للتعويض عن الخطأ العقدي حيث يرجع تقدير التعويض الى المحكمة في الحالتين ، فالمقصود بكون المبلغ معلوم المقدار ان يكون تحديد مقداره عند الطلب قائماً على اساس ثابتة

لا يكون القضاء سلطة التقدير فيها، ومن ثم لا سند للطاعن في فوائد من تاريخ المطالبة القضائية عن مبلغ التعويض المقضى به لصالحه.

ومن حيث أن الطاعن ظعن بالفاء المحكم المطعون فيه ويشق مما ابتغا في دعواه حيث قدرت له المحكمة تعويضاً لم يبلغ حد ما طلبه ولم يقرن بالفوائد القانونية التي رعى اليها، إلا أن المحكمة تلزم مجلس الدولة بكامل التصرفات عملاً بالمادة ١٨٦ التي اجازت للمحكمة أن تحكم بالمحسوبات على أحد الخصمين اللذين لحق كل منهما في بعض الطلبات.

(طعن رقم ١٨٠٥ لسنة ٣١ في جلسة ١٩٩٠/٤/٧)

الفصل الرابع (٢٢١)

المبدأ : المادة ٢٢٦ مدنى - تحديد نطاق استحقاق الفوائد القانونية الالتزام بفتح مبلغ من التلؤد يجب أن يكون معلوم المقتدر وقت الطلب - المقصود بكون الالتزام معلوم وقت الطلب هو أن القضاء سلطة مطلقة في التقدير - المقصود بفترة وقت الطلب هو منع مريان الفوائد القانونية على التعويض عن العمل غير المشروع من تاريخ المطالبة القضائية - تتحقق الحكمة من تلزير هذه القاعدة يتحقق بالنسبة للتعويض من الخطأ المقتدر متى كان التعويض المطالب به عن هذا الخطأ يرجع فيه إلى تقدير القاضي المطلق لأن المبلغ المطلوب بالنسبة للفتاتين (التعويض عن العمل غير المشروع - التعويض عن الخطأ العمى) يكون غير معلوم المقدار وقت الطلب وبالتالي لا يستحق عنه فوائد قانونية إلا من تاريخ صدور الحكم في الدعوى لأنه يصبح محل الالتزام بالتعويض معلوم المقدار

المحكمة : ومن حيث أن مثار النزاع في هذا الطعن ينحصر فيما إذا كان المبلغ المطالب به في الدعوى معلوم المقدار وقت الدعوى ، وبالتالي يلتزم المدين (المطعون ضده) بأن يدفع للمجتهبة الإثارة (الطاعنة) على سبيل التعويض عن

التأخر في الوفاء به فوائد قانونية من تاريخ المطالبة القضائية، أم ان هذا المبلغ لم يكن معلوم المقدار في هذا التاريخ لانه كان لمحكمة اول درجة سلطة مطلقة في تحديده ومن ثم لا يلتزم المدين المطعون ضده في هذه الحالة بان يدفع للجهة الادارية الطاعنة فوائد قانونية عن هذا المبلغ الا من تاريخ الحكم بتحديده بحسبان انه لا يعتبر معلوم المقدار الا من هذا التاريخ ، وذلك بالنظر الى ان المادة ٢٢٦ من القانون المدني تنص على أنه (اذا كان محل الالتزام مبلغا من النقود وكان معلوم المقدار وقت الطلب وتأخر المدين في الوفاء به، كان ملزما بان يدفع للدائن على سبيل التعويض عن التأخر فوائد قدرها اربعة في المائة في المسائل المدنية وخمسة في المائة في المسائل التجارية وتسرى هذه الفوائد من تاريخ المطالبة القضائية بها، أن لم يحدد الاتفاق أو العرف التجارى تاريخا اخر لسريانها، وهذا كله ما لم ينص القانون على غيره).

ومن حيث انه يؤخذ من هذا النص انه في تحديد نطاق استحقاق الفوائد القانونية، فان الالتزام يدفع مبلغ من النقود يجب ان يكون معلوم المقدار وقت الطلب، وان المقصود يكون الالتزام معلوم المقدار وقت الطلب هو ان يكون تحديد مقداره قائما على اسس ثابتة يكون معها للقضاء سلطة مطلقة في التقدير ، فإذا كان تحديد مقدار الالتزام وقت الطلب قائما على اسس ثابتة يمنع معها ان يكون للقاضي سلطة رحبه في التقدير فان الالتزام يعتبر معلوم عند الطلب حتى ولو نازع فيه الخصم الاخر .

ومن حيث انه اذا كان المشرع قد قصد من عبارة « وقت الطلب » منع سريان الفوائد القانونية على التعويض عن العمل

غير المشروع من تاريخ المطالبة القضائية فإن المحكمة من تقرير هذه القاعدة تتحقق أيضا بالنسبة للتعويض عن الخطأ العقدي والمتمثل في عدم تنفيذ الالتزام بمعنأة الدقيق متى كان التعويض المطالب به عم هذا الخطأ يرجع فيه الى تقدير القاضي المطلق، لان المبلغ المطالب به في الحالتين لا يكون معلوم المقدار وقت الطلب ، وبالتالي لا يستحق عنه فوائد قانونية الا من تاريخ صدور الحكم في الدعوى باعتباره انه التاريخ الذي يصبح فيه محل الالتزام بالتعويض معلوم المقدار . وكذلك فاذا كان من شأن منازعة الخصم في المبلغ المطالب به أن تجعله غير معلوم المقدار وقت الطلب او غير مستحق اصلا، فانه لا يستحق عنه فوائد قانونية الا من تاريخ الحكم بتحديدده وليس من تاريخ المطالبة القضائية به في الحالة الاولى، وفي الحالة الثانية يكون ثمة محل للمطالبة بالفوائد القانونية .

(ملعن رقم ٢٠٧٤ لسنة ٣٤ ق بجلصة ١٩٩١/١/٧)

قاعدة رقم (٢٣٢)

المبدأ : المادة ٢٢٦ من القانون المدني قد اشترطت لاستحقاق الفوائد التأخيرية ان يكون المبلغ معلوم المقدار وقت الطلب . كما اشترطت ايضا ان تسرى هذه الفوائد من تاريخ المطالبة القضائية كقاعدة عامة اذا لم يحدد الاتفاق او العرف التجاري تاريخ اخر لسريانها ما لم ينص القانون على غير ذلك . اذا كان التعويض عن الخطأ التقصيري او العقدي مما يرجع فيه الى تقدير القاضي فانه يكون معلوم المقدار وقت الطلب وانما يكون معلوم المقدار بصور الحكم في الدعوى .

المحكمة : ومن حيث انه فيما ينص به الطاعن على الحكم المطعون فيه بانّه لم يقضى له بما طلبه من فوائد قانونية بواقع ٥ ٪ سنويا من تاريخ الحكم في الدعوى حتى السداد

بمقولة انه لم يطلب الفوائد القانونية من تاريخ المطالبة القضائية، فان هذا النعى مردود بان المشرع في المادة ٢٢٦ من القانون المدني قد اشترط لاستحقاق الفوائد التأخيرية ان يكون المبلغ معلوم المقدار وقت الطلب،

وان تسرى هذه الفوائد من تاريخ المطالبة القضائية كقاعدة عامة ان لم يحدد الاتفاق او العرف التجاري تاريخا اخر لسريانها، وكل ذلك ما لم ينص القانون على غير ذلك، اذ نصت هذه المادة على انه (اذا كان محل الالتزام مبلغا من النقود وكان معلوم المقدار وقت الطلب وتأخر المدين في الوفاء به، كان ملزما بان يدفع للدائن على سبيل التعويض عن التأخير فوائد قدرها أربعة في المائة في المسائل المدنية وخمسة في المائة في المسائل التجارية. و تسرى هذه الفوائد من تاريخ المطالبة القضائية بها، ان لم يحدد الاتفاق او العرف التجاري تاريخا اخر لسريانها، وهذا كله ما لم ينص القانون على غيره) . واذا كان التعويض عن الخطأ التقصيري او العقدي مما يرجع فيه الى تقدير القاضي المطلق، فانه لا يكون معلوم المقدار وقت الطلب في معنى المادة ٢٢٦ من القانون المدني سالف الذكر، وانما يصدق عليه هذا الوصف بصور الحكم في الدعوى، ومن ثم فانه لا وجه قانونا لما يثيره الطاعن في هذا الشأن بالقول انه لم يطلب الفوائد القانونية اعتبارا من تاريخ رفع الدعوى وانما طلبها اعتبارا من تاريخ الحكم في الدعوى لوجه لما يثيره الطاعن على هذا الوجه ما دام المشرع قد حدد تاريخا يعونها لسريانها وهو تاريخ المطالبة القضائية كقاعدة عامة اذا لم يحدد الاتفاق او العرف التجاري تاريخا اخر لسريانها او لن ينص القانون على غير ذلك، وليس من حق اصحاب الشأن تحديد هذا التاريخ بصحيفة الدعوى وخطه من تاريخ الحكم في دعوى التعويض.

•••••

ومن حيث انه لما تقدم جميعه، فان الطعن رقم ٥٢٧ لسنة
٣٤ قضائية المقام من السيد / لا يقوم على
اساس سليم من القانون، ويتعين لذلك الحكم برفض هذا الطعن
والزام الطاعن المصروفات عملا بالمادة ٩٨ من قانون
المرافعات.

(طعن رقم ٢٥٥٦ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٩١/٤/٢٠)

المبحث الثاني : الفوائد التأخيرية

قاعدة رقم (٢٢٣)

المبدأ : الفوائد القانونية تستلزم من ملحقات الطلب الاصلى - تستحق هذه الفوائد بواقع ٤ ٪ سنوياً عن المبلغ المحكوم به اعتباراً من تاريخ المطالبة القضائية حتى تمام السداد

المحكمة : ومن حيث أنه من طلب الفوائد القانونية فقد انتهى الحكم المطعون فيه الى وقف الفصل فى هذا الطلب بوصفه من ملحقات الطلب الاصلى حتى تفصل المحكمة الدستورية العليا فى الطعن رقم ٢٠ لسنة ١ ق الخاص بمدى دستورية المادة ٢٢٦ من القانون المدنى . ولما كانت المحكمة الدستورية العليا قد فصلت فى الدعوى المشار اليها بجلسة ١٩٨٥/٥/٤ وانتهت بالحكم الصادر فيها الى دستورية المادة ٢٢٦ من القانون المدنى الخاصة بفوائد التأخير فيتعين إلزام المطعون ضده بفوائد التأخير بواقع ٤ ٪ سنوياً عن المبلغ المحكوم به اعتباراً من تاريخ المطالبة القضائية الحاصلة فى ١٦/١٢/١٩٧٤ حتى تمام السداد ومن حيث أن من خسر الدعوى يلزم بمصروفاتها عملاً بحكم المادة ١٨٤ من قانون المرافعات .

(طعن ٩١٢ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٦/١١/٢٢)

قاعدة رقم (٢٢٤)

المبدأ : الجمعية العمومية تسمى الفتوى والتشريع ليست جهة قضائية فإذا طرحت جثمان من جهات الادارة نزاعاً قائماً بينهما عليها لا يجوز أن تلزم الجمعية العمومية احد الطرفين بفوائد تأخيرية كما يجدر أن تعرض جهات الادارة المتنازعة عن مثل هذه المطالبة .

الفتوى : مناهط القضاء بالفوائد التأخيرية ان يكون محل الالتزام مبلغاً من النقود معلوم المقدار ثم المطالبة القضائية

به وهذه المطالبة هي ما تفتتح به الخصومة القضائية وتتم وفقا للمادة ٦٢٢ من قانون المرافعات بتحرير صحيفة الدعوى ثم ايداعها قلم كتاب المحكمة ولم يسبق المرسوم على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع ولاية القضاء في المنازعات التي تقوم بين فروع السلطة التنفيذية وهيئاتها، وانما عهد اليها بمهمة الافتاء فيها بايداء الرأي مستجيبا على ما يلزم منه نص المادة ٦٦ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بون أن يقدح في ذلك ما أضفاه المشرع على رأيها من صفة الالتزام للجائبين لأن هذا الرأي الملزم لا يتجاوز حد الفتوى ولا ينزل نص المادة ٦٦ المشار اليها منزل الاحكام وليست الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع من بين هيئات القسم القضائي لمجلس الدولة ولا تتبع عند طرح المنازعة عليها الاجراءات التي رسمها قانون المرافعات المدنية والتجارية أو أية قواعد اجرائية اخرى تقوم مقامها وتتوابعها سمة اجراءات التقاضي وعلاماته كما لا يحوز الرأي الذي تيممه بطلبها صحة الامر المقضى فاذا قام نزاع بين جهتين اداريتين وطالبة أحدهما الاخرى اداء الفوائد التأخيرية عن المبلغ محل المنازعة المطروحة على الجمعية العمومية فلا يعد ذلك مطالبة قضائية بمفهوم تلك المطالبة المعنى في كل من قانون المرافعات والقانون المدني وعلى ذلك يكون قد تخلف مناط القضاء بها كما يجب على الادارة ان تتجرد عن مثل تلك المطالبة أخذا بعين الاعتبار صحيح مقتضيات التي من أجلها ضرب الصنف من التمسك بالتقادم فيما بين الجهات الادارية بون اخلال بحقوقها في طلب التعويض اذا تكاملت اركانه وتوافرت موجباته قانونا .

(ملف رقم ١٩٢٥/٢/٣٢ جلسة ١٩٩١/١٢/١)

فندقة وسياحة

الفصل الاول : منشأة فندقية

الفرع الأول : تراخيص (القانون رقم ١ لسنة ١٩٧٣ بشأن المنشآت
الفندقية والسياحية)

الفرع الثاني : تصنيف الفنادق

الفرع الثالث : إعفاءات ضريبية

الفصل الثاني : الشركات السياحية

الفرع الاول : جواز الحجز على مبلغ التأمين المودع لدى وزارة السياحة

الفرع الثاني : قروض سياحية

الفرع الثالث : عاملون بالشركات السياحية

الفرع الرابع : رحلات سياحية

الفصل الثالث : الغرف السياحية

الفصل الاول

منشأة فندقية

الفرع الاول

تراخيص (القانون رقم ١ لسنة ١٩٧٢)

بشان المنشآت الفندقية والسياحية

قاعدة رقم (٢٣٥)

المبدأ : القانون رقم ٥٦٥ لسنة ١٩٥٤ بتحويل وزير الشؤون البلدية والقروية سلطة التعاقد مع الشركة المصرية للأراضي والمباني لاستصلاح منطقة المقطم والقانون رقم ١٨٧ لسنة ١٩٥٥ بالتراخيص للوزير المذكور قبول التنازل عن استغلال المنطقة .

التزام الحكومة بمقتضى عقد الامتياز بعدم الترخيص بتأجير أو تأجير سياحة مرتبة على الشركة صاحبة الامتياز التزاماً بمقتضى المنشآت المشغولة سيما في العقد بالمنطقة من أجل عدم الامتياز ، على الترخيص بالتأجير كما ليس من شأن مماثلة بهدف الى حماية نشاط الشركة صاحبة الامتياز من المنافسة مع قيام الشركة صاحبة الامتياز بتنفيذ التزاماتها بإقامة المنشآت السياحية . يترب عليه اتفاق التزام الحكومة بالامتياز عن الترخيص بإقامة منشآت مماثلة في المناطق المحددة بعقد الامتياز .

المحكمة : ومن حيث أنه بالنسبة لما اثارته الطعون الثلاث المضمومة عن قضاء الحكم المطعون فيه في طلب وقف التنفيذ استنادا الى عدم توافر ركني الجدية والاستعجال ، فإنه يبين من نصوص عقد الامتياز الصابر بشكته القانون رقم ٥٦٥ لسنة ١٩٥٤ المعدل بالقانون رقم ١٨٧ لسنة ١٩٥٥ - موضوع المنازعة - أنه بناء على حكم الاحالة المنصوص عليه في الرغد ٤٥ من هذا العقد تسرى على منطقة المقطم الشروط الواردة بالبنود ١٩ و ٢٠ و ٢١ و ٢٢ الخاضعة بمنطقة المنتزه :

وقد نص البند ١٥ على أن « تمنح الحكومة للطرف الثاني حق حدود القوانين واللوائح ترخيصها بمباشرة مختلف أنواع اللعب بالكازينو وترخيص إدارة المطاعم و البوفيهات المنصوص عليها في هذا العقد وكذلك المطاعم بالقبائلي وترخيصها إدارة ناد ليلي مع الترخيص ببيع البخور وترخيصها بإجراء سباق الكلاب وسباق الترويت » ونص البند ١٦ على أن يؤدي الطرف الثاني إلى الوزارة اتاوة قدرها من الحصيلة الاجمالية لايادات ألعاب الميسر بمختلف انواعها » ونص البند ٤٠ على أن (تتعهد الشركة باقامة المنشآت الاتية بمعرفتها وعلى حسابها وتستقلها لصالحها للبرنامج التنفيذي الملزمة به الشركة كما هو مبين بعد: (أ) مطعم ونادى ليلي... (ب) فندق من الدرجة الممتازة... (ج) (د) كازينو عالمي فخم... » ونص البند ٥٥ على أنه « لا ترخص الحكومة منتج تاريخ هذا العقد بكازينوهات مماثلة بمنطقة المقطم او القاهرة او الجيزة » . ويستفاد من هذه النصوص ان التزام الحكومة بعدم الترخيص منذ تاريخ العقد بكازينوهات مماثلة بمنطقة المقطم أو القاهرة أو الجيزة وفقا للبند ٥٥ ترتب على التزام الشركة صاحبة الامتياز باقامة المنشآت المنصوص عليها في العقد ومنها الكازينوهات المعدة لألعاب القمار بمنطقة المقطم محل عقد الامتياز . فالمقصود من حظر الترخيص وفقا للبند ٥٥ هو حماية نشاط هذه الكازينوهات من المنافسة لانعاش منطقة المقطم وجعلها بالصورة التي استهدفها قانون الالتزام والعقد المبرم بشأنه . فان لم تنفذ الشركة الملزمة ما التزمت به في هذا المجال انتفى موجب التزام الحكومة بالامتناع عن الترخيص بكازينوهات اللعب في المناطق الثلاث المشار اليها . فهذا هو ما يؤدي اليه التطبيق السليم المنصوص في عقد الامتياز وما اتجهت اليه النية المشتركة

لطرفيه بحيث يتحقق التلازم والارتباط بين التزام الحكومة في هذا الشأن والتزام الشركة المقابل، بما لا يتأتى معه الفصل بينهما، والافات الغرض المقصود من كليهما وهو جعل منطقة المقطم منطقة جذب سياحية مرموقة على النحو الذي يستهدفه قانون الالتزام والعقد المرافق له . ولا ينال من هذا النظر ان يكون للحكومة طبقا للبند ٥٩ ملحة الغاء العقد كلياً أو جزئياً في حالة تفصير الشركة في الوفاء بالتزاماتها، فحسباً من ان الغاء العقد يرتبط بسلطتها التقديرية فان عدم استعمالها هذه السلطة لا يقف حائلاً دون ترتيب الآثار التي ينتجها العقد ذاته في التطبيق، ومن بينها عدم وجود السبب المبرر للالتزام الحكومة وفقاً لنص البند المشار اليه اذا لم تفخذ الشركة المتعاقدة التزامها المقابل باقامة كازينوهات للعب بالمنطقة المقطم طبقاً لعقد الامتياز تحقيقاً لأغراضه.

ومن حيث أنه لما كان الظاهر من الأوراق ان الشركة المدعية لم تقم بإنشاء كازينوهات للعب القمار بمنطقة المقطم موضوع عقد الامتياز حتى بعد أن زالت ظروف الحرب في ١٩٥٦ حتى عام ١٩٦٧ ثم بعد زوالها في عام ١٩٧٣ وإلى تاريخ انتهاء مدة امتيازها في ١٩٨٤/١١/٨ بالمخالفة لشروط العقد المشار اليه، فلا يكون ثمة سند للزام الحكومة بالامتناع عن ترخيص بكازينوهات مماثلة للبند ٥٥ من العقد المذكور بزيادة ان الشركة تدبر كازينو للعب القمار بفندق النيل هيلتون بالقاهرة صرحت لها به الحكومة بدلاً عن الكازينو الذي لم تقم ولا علاقة للكازينو الذي صرح لها به في هيلتون بعقد الامتياز ولا تنصرف اليه نصوصه بآية حال من الاحوال. خاصة وقد استبان ان القرار المطعون فيه بظاهرة القانون رقم ١ لسنة ١٩٧٣ في شأن المنشآت الفنية والسياحية وهو بذلك يتفق مع القانون ولا يمثل اختلالاً من جانب الحكومة بخصوص

عقد الامتياز، وبذلك فلا يكون ركن الاسباب الجديدة قد تحقق في طلب وقف تنفيذها مما يتعين معه للقضاء برفض هذا الطلب. ومن حيث ان الحكم المطعون فيه وقد قضى بغير ما تقدم فيكون قد نأى عن الصواب في تطبيقه صحيح حكم القانون، فاستحق القضاء بالغاءه ويرفض طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه والزام الشركة المدعية بالمصروفات.

(طن رقم ٦٣٦ لسنة ٢٠٠٣ جلسة ١٩٨٦/٢/١)

قاعدة رقم (٢٣٦)

المبدأ : المادة ١٢ من قرار وزير السياحة رقم ١٨١ لسنة ١٩٧٣ بشأن شروط واجراءات الترخيص بالمنشآت الفندقية والسياحية الصادر بناء على القانون رقم ١ لسنة ١٩٧٢ - التراخيص التي تعطي لمطالبيها تكون دائمة - مؤدى هذه القاعدة التنظيمية بقاء وثيقة الترخيص المحرر بها بيانات الترخيص على ذات الوثيقة في الخانات المعدة لذلك في ذات الوثيقة - اذا فقدت تلك الوثيقة او تلفت جاز تحرير بدل فاقد او تالف بذات الرقم والبيانات.

التعليق : ومن حيث ان قرار وزير السياحة رقم ١٨١ لسنة ١٩٧٣ بشأن شروط واجراءات الترخيص بالمنشآت الفندقية والسياحية الصادر بناء على القانون رقم ١ لسنة ١٩٧٢ بشأن المنشآت المذكورة. ينص في المادة ١٢ على التراخيص التي تعطي لمطالبيها تكون دائمة.

ومن حيث ان مؤدى هذه القاعدة التنظيمية بقاء وثيقة الترخيص المحرر بها بياناته سارية طيلة مدة بقاء المنشأة محل الترخيص مع جواز ادخال اية تعديل في بيانات الترخيص على ذات الوثيقة في الخانات المعدة لذلك في ذات الوثيقة بحيث اذا ما فقدت تلك الوثيقة او تلفت جاز تحرير بدل فاقد او تالف بذات الرقم وذات البيانات وهذا هو ما جرى به التطبيق

الصحيح لهذه القاعدة التنظيمية حسبما ورد بمضمون ما شهد به في التحقيق..... مدير عام التراخيص الذي حل محل المحال في هذه الوظيفة.

ومن حيث ان الطاعن اصدر لذات المنشأة الصادر لها الترخيص رقم ٦٠٩ لسنة ١٩٧٩ الترخيص رقم ٧٦٧ لسنة ١٩٨١ بما ترتب عليه عدم ظهور واقعة تلاعب المرخص له في بيانات جنسيته بالجلاء الذي كان يظهره اجراء التعديل الواجب على ذات وثيقة الترخيص الاول. فانه يكون قد ارتكب المخالفة التأديبية الاولى التي ادانته عنها الحكم المطعون فيه. (ملعن رقم ٢٧٥٥ لسنة ٢٢ ق جلسة ١٩٩٠/٧/٢١)
قاعدة رقم (٢٣٧)

المبدأ : النصوص الواردة بأحكام القانون رقم ١ لسنة ١٩٧٣ في شأن المنشآت الفندقية والسياحية نات بالاختصاص بمنح التراخيص الخاصة بالمنشآت الفندقية والسياحية عن الاختصاص العام المخول لوحدات الادارة المحلية طبقاً لأحكام قانون نظام الادارة المحلية رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ وناطت الامر فيه لوزارة السياحة وممارسة هذا الاختصاص انما تجرى في حدود ونطاق التنظيم العام للمحال العامة وغلق المنشآت الفندقية او السياحية التي تنشأ او تدار في شوارع او احياء لم يصرح فيها بفتح محال عامة يكون من اختصاص وحدات الادارة المحلية المختصة اما ما ينشأ او يدار منها في شوارع او احياء مصرح فيها بمحال عامة فاني غلقة يغدو من اختصاص وزارة السياحة صاحبة الاختصاص اصلاً بالترخيص بتلك المحال.

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٩٩٢/٤/١٢ - فاستبان لها ان المادة ٢ من القانون رقم ١ لسنة ١٩٧٣ في شأن المنشآت الفندقية والسياحية تنص على انه «لايجوز انشاء او اقامة المنشآت الفندقية والسياحية او

استغلالها أو إدارتها إلا بترخيص من وزارة السياحة طبقا
للمشروط والأجراءات التي يصدر بها قرار من وزير السياحة.
وتؤول الى وزارة السياحة الاختصاصات المنصوص عليها في
القانون رقم ٢٧١ لسنة ١٩٥٦ في شأن المجال العامة والقانون
رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٥٦ في شأن الملاهي بالنسبة الى تلك
المنشآت.....» وان المادة ٢٠ تنص على ان:

«لوزير السياحة بقرار مسبب الغاء الترخيص باستغلال
وادارة اية منشأة فنية او سياحية اذا ثبت مخالفتها لقواعد
الاداب العامة او اتت اعمالا تضر بسمعة البلاد او انتهاه كما
تنص المادة ٢ من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٢٧١
لسنة ١٩٥٦ في شأن المجال العامة على انه «لايجوز في المدن
فتح محال عامة من النوع الاول الا في الشوارع او الاحياء
التي يصدر بتحديداتها قرار من وزير الشؤون البلدية والقروية
بناء على اقتراح المجالس البلدية المختصة بعد حصولها على
موافقة المحافظ او المدير.....» وتنص المادة ٢٩ منه على ان:

«يغلق المحل اداريا او يضبط اذا تعذر اغلقه في الاحوال
الآتية:

..... (٢) في حالة وجود خطر داهم على الصحة
العامة او على الامن العام نتيجة لادارة المحل..... ويجوز
غلق المحل اداريا او ضبطه اذا تعذر اغلقه في الاحوال
الآتية:..... (٢) اذا وقعت في المحل افعال مخالفة
للاداب او النظام العام اكثر من مرة، ويصدر بالغلق الاداري
او الضبط قرار مسبب من الادارة العامة للوائح والرخص او
فروعها فيما عدا حالة بيع المخدرات او السماح بتداولها او
تعاطيها في المحل وفي حالة وقوع افعال مخالفة للاداب او
النظام العام اكثر من مرة وحالة وجود خطر داهم على الامن

العام فيصدر فيها القرار من المحافظ أو المدير، وتنص المادة ٢٠ من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٥٦ في شأن الملهى على أن «يطلق الملهى اداريا او يضبط اذا تعذر اغلاقه فى الاحوال الاتية:..... (٢) فى حالة وجود خطر داهم على الصحة العامة او الامن العام نتيجة لادارة الملهى..... ويجوز غلق الملهى اداريا او ضبطه اذا تعذر اغلاقه فى الاحوال الاتية:.....

(٢) اذا وقعت فى الملهى افعال مخالفة للاداب او النظام العام اكثر من مرة. ويصدر بالخلق الادارى او الضبط قرار مسبب من الادارة العامة للوائح والرخص او فروعها فيما عدا حالة بيع المخدرات او السماح بتداولها او تعاطيها فى المحل وحالة وقوع افعال مخالفة للاداب او النظام العام اكثر من مرة وفى حالة وجود خطر داهم على الامن العام فيصدر فيها القرار من المحافظ او المدير كما استبان للجمعية ان المادة ٢ من قانون نظام الادارة المحلية رقم ٤٢ لسنة ١٩٧٩ المعدل بالقانونين رقمى ٥٠ لسنة ١٩٨١ و١٤٥ لسنة ١٩٨٨ تنص على ان «تتولى وحدات الادارة المحلية فى حدود السياسة العامة والخطة العامة للدولة انشاء وإدارة جميع المرافق العامة الواقعة فى دائرتها. كما تتولى هذه الوحدات كل فى نطاق اختصاصها جميع الاختصاصات التى تتولاها الوزارات بمقتضى القوانين واللوائح المعمول بها وذلك فيما عدا المرافق القومية او ذات الطبيعة الخاصة التى يصدر بها قرار من رئيس الجمهورية.....» وان المادة ٢٦ من ذات القانون تنص على ان «يعتبر المحافظ ممثلا للسلطة التنفيذية بالمحافظة ويشرف على تنفيذ السياسة العامة للدولة وعلى مرافق الخدمات والانتاج فى نطاق المحافظة.... كما يكون مسئولا عن الامن والاخلاق والقيم العامة بالمحافظة.....» وتنص

المادة الاولى من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ١٧١٤ لسنة ١٩٨٥ باعتبار مرفق السياحة من المرافق ذات الطبيعة الخاصة على أن يعتبر مرفق السياحة من المرافق ذات الطبيعة الخاصة في تطبيق قانون نظام الادارة المحلية الصادر بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩، وذلك مع عدم الاخلال بأحكام قرار رئيس الجمهورية رقم ٦٩١ لسنة ١٩٥٧ المشار اليه.

واستظهرت الجمعية من تلك النصوص انه ولئن كانت احكام القانون رقم ١ لسنة ١٩٧٣ ذات بالاختصاص بمنح التراخيص الخاصة بالمنشآت الفندقية او السياحية عن الاختصاص العام المخول لوحدات الادارة المحلية طبقا لاحكام قانون نظام الادارة المحلية ونطاقات الامر فيه بوزارة السياحة الا ان ممارسة هذا الاختصاص انما تجرى في حدود ونطاق التنظيم العام للمحال العامة ذلك ان مآل الى وزارة السياحة بالنسبة الى هذه المنشآت هو الاختصاص المخول لوحدات الادارة المحلية في اصدار التراخيص بالانشاء او الادارة او الاستغلال وهو مالايتأتى الا في الشوارع او الاحياء التي يجوز فيها اصدار هذه التراخيص طبقا لماتحدده السلطات ذات الشأن اى تلك التي تحدد بناء على اقتراح المجالس المحلية وموافقة المحافظ المختص وفقا لنص المادة ٢ من القانون رقم ٣٧١ لسنة ١٩٥٦ المشار اليه، فان لم يصدر القرار باجازة فتح محال عامة في شوارع او احياء معينة فلايجوز لوحدات الادارة المحلية الترخيص بالانشاء اى محال في هذا الشارع او ذاك الحر. وما ينطبق على وحدات الادارة المحلية يشمل ايضا وزارة السياحة اذ ان المنشآت الفندقية او السياحية هي في الاصل محال عامة رأى المشرع بالقانون رقم ١ لسنة ١٩٧٣ أنف البيان تنظيمها ووضع تعاريف محددة لها وتشجيع اقامتها وتنظيم العلاقة بين مستغليها وعملائها

باعتبارها من بين مايتحتمن السعى الى كفالة حسن تنظيم الخدمة فيه والرقابة عليه بهدف تنمية السياحة الى المدى الذى يجدر بالبلاد ان تحققه، وترتيباً على ذلك فان غلق المنشآت الفندقية او السياحية التى قد تنشأ او تدار فى شوارع او احياء لم يصرح فيها بفتح محال عامة يكون من اختصاص وحدات الادارة المحلية المختصة اما ما ينشأ او يدار منها فى شوارع او احياء مصرح فيها بمحال عامة فان غلقه يغدو من اختصاص وزارة السياحة صاحبة الاختصاص اصلاً بالتراخيص بتلك المحال.

ولامظنة للقول بأن احكام قانون نظام الادارة المحلية قد نسخت احكام قانون المنشآت الفندقية والسياحية فيما يتعلق بالاختصاصات التى آلت الى وزارة السياحة فى خصوص التراخيص بانشاء واقامة واستغلال المحال العامة طبقاً لنص المادة الثانية من القانون الاخير وان هذا الاختصاص آل الى وحدات الادارة المحلية. ذلك ان نصوص القانون رقم ١ لسنة ١٩٧٢ فى شأن المنشآت الفندقية والسياحية هى نصوص خاصة بينما نصوص قانون نظام الادارة المحلية الصادر بالقانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٧٩ هى نصوص عامة. والقاعدة فى التفسير القانونى السليم انه عند تعارض النص الخاص مع نص عام فان الخاص يقيد العام ولاعكس ويكون الاولى بالتطبيق وبذلك يغدو الاختصاص باصدار التراخيص المتعلقة بانشاء وادارة واستغلال المنشآت الفندقية والسياحية محكوماً بنصوص القانون رقم ١ لسنة ١٩٧٢ ومعقوداً لوزارة السياحة فى الشوارع او الاحياء المصرح فيها بفتح محال عامة.

لذلك : انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى اختصاص وحدات الادارة المحلية المختصة بغلق

- ٦٩٥ -

المنشآت الفندقية والسياحية التي تنشأ أو تدار في شوارع أو
أحياء لم يصرح فيها بفتح محال عامة، راضحهماني وزارة
السياحة بخلق ما ينشأ أو يدار من هذه المنشآت في شوارع أو
أحياء مصرح فيها بفتح محال عامة.
(فتوى رقم ١٩٧٧/٢/٢٢ جلسة ١٩٩٢/٤/١٢)

الفرع الثاني

تصنيف الفنادق

لقائمة رقم (٢٢٨)

المبدأ : تقرر وزير السياحة رقم ٢ لسنة ١٩٨٢ - تطبيق قواعد تصنيف الفنادق السياحية بدرجاتها المختلفة الموضحة بالجدول المرفقة على الفنادق السياحية القائمة - الفنادق التي تنشأ ويرخص بها بعد صدور القرار المذكور يتم تحديد درجاتها وفق ما ترى الجهة الإدارية توافره من شروط فيها يدرجها في إحدى فئات التصنيف على مدى ما ورد بالجدول المرفق.

المحكمة : ومن حيث ان المادة الاولى من قرار وزير السياحة رقم ٢٦ لسنة ١٩٨٢ تنص على ان تطبيق قواعد تصنيف الفنادق السياحية بدرجاتها المختلفة الموضحة بالجدول المرفقة على الفنادق السياحية القائمة والحديثة.

وتنص المادة الثانية منه على ان يوقف العمل بالقواعد السابق تطبيقها في هذا الشأن كما تقضى المادة الثالثة على ان السيد وكيل اول الوزارة لشئون الخدمات السياحية تنفيذ هذا القرار.

وقضت المادة الرابعة من القرار المشار اليه على ان يعمل به من تاريخ صدوره.

ومن حيث ان مفاد النصوص السابقة هو ان الفنادق التي تتوافر فيها شرائط التصنيف لفئة معينة يلزم تصنيفها داخل هذه الفئة مادامت قائمة وقت صدور القرار، اما تلك التي تنشأ ويرخص بها بعد صدور القرار فيتم تحديد فئتها وفق ما ترى الجهة الادارية توافره من شروط فيها يدرجها في إحدى فئات التصنيف على مدى ماورد في الجدول المرفق به.

ويبين على ما تقدم ان تلك الفنادق التي تبين عدم استيفائها

لشروط التصنيف في فئة معينة وسواء اكانت ذات الفئة او اعلى او اقل منها، فان عليها ان تبادر الى القوائم مع هذا التصنيف واستيفاء ضوابط ارتضاء بالخدمة او نزولا بها الى مستوى معين.

ومن حيث ان هذا الاجراء انما يستقبل به اصحاب هذه الفنادق والقائمين على ادارتها وفق قدراتهم وامكانياتهم دون سلطان من جهة الادارة عليهم، سوى اجراء الفحص والبحث الموضوعي على اساس سليم من الواقع لتحديد مدى توافر شروط المستوى المقرر للفئة في فندق ما وذلك لاتمام تسجيله وتصنيفه على هذه الفئة، والتي تعدد بعدد النجوم والتي تستقل كل منها بمواصفات معينة ومستوى خدمة محدد بالنسبة للحجرات والنزلاء والمرافق والخدمات والتسهيلات المتوافرة في كل فندق وهي كلها امور تعتمد على كفاءة اداء الفندق وتوافر القدرة والامكانيات المادية والفندقية لديه.

(طعن رقم ٢٠٨ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٩٢/١٢/١٣)

قاعدة رقم (٢٢٩)

المبدأ: مبدأ حرية من الجهة الادارية في اختيار الوقت الملائم والمناسب لاصدار قرارها بالترخيص بالفندق وتحديد درجته او تعديل هذا الترخيص (ارتقاء او نزولا بالدرجة الفندقية)، هذه السلطة التقديرية لجهة الادارة وغايتها الشرعية الوحيدة الانتفاع العام الذي يحتم بحسب طبائع الامور عدم الاسراع دون مبرر وعدم التراخي دون مقتضى في استعمالها ذلك انها تجد مبررها الطبيعي في الوقت المعتدل لكي تبحث الجهة الادارية من خلالها فيما يطلب المرخص له او لطالب الترخيص - والقواعد والشروط الواردة بقرار وزير السياحة رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٢ التي يتم على سند منها تعميم هذه الشروط لاجال للتقدير لجهة الادارة فيها ومن ثم ينطبق قيده لشروط شغل موضوعي.

المحكمة : ومن حيث ان الثابت من الاوراق انه عند صدور قرار وزير السياحة رقم ٢٦ لسنة ١٩٨٢ المشار اليه باعادة تحديد ضوابط تصنيف درجة الفنادق ونص على ان يعمل به من تاريخ نشره وان يلغى كل قرار مخالف له فقد اضمى وانحال هذه قرارا اداريا تنظيميا نهائيا يسرى فى حق المضاطبين به ولهم توفيق اوضاعهم على هدى مما ارفق بجدوله من ضوابط وشروط. فاذا لم يجد المدعى فى هذه الدعوى - امكانات تمكنه من الاستمرار فى تصنيف الفندق محل الدعوى (فندق الطيران) فى ذات فئة ثلاثة نجوم لاحتوائه على ثلاث وعشرون حجرة فقط بينما يتطلب هذا الاستمرار ان يزيد عدد حجرات الفندق من ثلاث وعشرين الى ثلاثين حجرة وهو الامر الذى لم يكن فى مقدوره القيام عليه اضافة الى سائر ما يطلبه القرار من مستوى معين من كيفية اداء الخدمة الفندقية. ومستوى هذا الاداء. ومن ثم فقيداهم باخطار الجهة المختصة عن عدم قدرته او رقيته فى الاستمرار فى تصنيف الفندق على مستوى فنادق الثلاث نجوم وطلب تخفيض الدرجة الى نجمتين واكد ذلك بالطلب المرسل منه الى الجهة المختصة بالفنادق بتاريخ ١٨/١٢/١٩٨٥ وقيد هذا الطلب لديها برقم ١٨٨. ولم تجسد الادارة هذا القيد او تاريخه، ومع ذلك تراخت فى اصدار قرارها فى ٦/١٠/١٩٨٧، بدعوى انها استمرت فى انذاره بعدم استيفاء فندقه لمستوى خدمة الثلاث نجوم ووجوب التزامه بهذا المستوى وفقا للترخيص الصادر اليه فى هذا الشأن ولما كان قرار وزير السياحة سالف الذكر لايتضمن الزام اصحاب الفنادق وملاكها بالامستمرار فى مرتبة فندقية مما اورده بشروطها ومواصفاتها سواء اعلى من التى تتوفر فيهم شروطها ومواصفاتها او ادنى من ذلك، وماكان لهذا القرار ان يقرر ذلك ~~لما~~ فيه من مخالفة للدستور والقانون،

حيث يياضر النشاط الاقتصادي السياحي مع اصحاب الشأن بعد الترخيص به وفقا لاحكام القوانين واللوائح على حسب قدراتهم المالية والفنية ووفقا للترتيب الذي يصنف به الفنادق التي يستقلونها كمنشآت سياحية دون ما الزام على اى منهم بتعديل اوضاعه الى مستوى اعلى او اكثر انخفاضا مما هو عليه او يبغي ويرغب فيه حسب قدراته وامكانياته وليس للجهة الادارية المختصة من سجيل عليه سوى تهتيف الفندق في المستوى الذي يتوافق مع احكام القانون واللوائح المنفذه له او اتخاذ الاجراءات القانونية اللازمة لالغاء الترخيص اذا لم يتم استيفاء الشروط والمواصفات اللازمة قانونا لاستمراره في مستوى معين وبناء على ذلك فان على الجهة الادارية المختصة بالترخيص بالمنشآت السياحية ان تستجيب الى طلبات طالبي الترخيص بتحديد مستوى الفندق السياحي في مستوى اثنى او اعلى وفقا للقانون ولوائحه التنفيذية طالما انها جاءت متفقة وصحيح حكم القانون وفي حالة عدم استيفاء الطلبات لهذه الشروط فكان يلزم قانونا ان يصدر الجهة الادارية المختصة قرارها بالاستجابة او الرفض لمخالفة الطلب لاحكام القانون في خلال مدة معقولة تكفي للبحث والفحص والمعاينة والمراجعة من تاريخ تقديم الطلب اليها. يؤكد ذلك انه ولئن كان من الصلوات ان الجهة الادارية تقرض في تقدير ملائمة اصدار قرارها، ومراعاة وزن ملائحته طالما كان الياض على ذلك ابتغاء مصلحة عامة ولم يشب تصرف الادارة اسامة استعمال السلطة او مخالفة القانون وبلا محقق عليها من محاكم مجلس الدولة في ذلك وينبغى على ذلك مبدأ حرية الجهة الادارية في اختيار الوقت الملائم والمقاسب لاصدار قرارها بالترخيص بالفندق وتحديد درجته او تعديل هذا الترخيص (ارتقاء او نزولا بالدرجة الفندقية)، لما ان تلك السلطة التقديرية لجهة

الإدارة وبمايتها الشرعية الوحيدة هو الصالح العام الذي يحتم بحسب طبائع الأمور عدم الاسراع بون مبرر وعدم التراخي بون مقتضى في استعمالها ذلك انها تجد حدها الطبيعي في الوقت المعقول لكي تبت الجهة الادارية في خلالها فيما يطلب المرخص له او لمطالب الترخيص.

ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة يجرى على ان القواعد التنظيمية العامة التي تضعها جهة الادارة تقسم بطابع العمومية والتجريد وتكون بمثابة اللائحة او القاعدة القانونية الواجبة الاتباع في حدود ما صغرت بشئائه فتلتزم الادارة بمراعاتها في التطبيق على الحالات الفرعية مباشرة ويكون الخاضع لها في مركز تنظيمي عام يجرى تغييره وفق التنظيم المستحدث والذي يسرى بآثره المباشر.

ومن حيث ان قرار وزير السياحة رقم ٢٦ لسنة ١٩٨٢ قد وضع ضوابط وشروط محددة وجاهزة يتم على سبيل منها تقييم الفنادق ومن ثم وضعها في فئات فئوية معينة. وهذه الشروط عامة ومجردة ولا مجال للتقدير لجهة الادارة فيها ومن ثم تنطبق هذه الشروط بشكل موضوعي مباشر على الحالات الموجودة القائمة وقت صدور القرار ويكفي مالك الفندق بالنسبة له في مركز نظامي لتصنيف فندق بحسب حالته الواقعية ومدي توفر مستوى وشروط ومواصفات معينة في مستوى من المستويات التي حددها القرار المذكور او يكون خارجا عن اي من هذه المستويات.

ومن حيث ان القرار قد اناط بـ لجنة خاصة القيام على اصدار قرار في تصديق فئات الفنادق وعدد غرفها بحسب اساسية لتسجيلها ومن ثم وفق القواعد العامة في الترخيص فان اللجنة انما يسري من تاريخ اصدار قرارها

بتحديد الفئة التي يتم تحديدها لكل فندق على حدة ووفق ما يتبين لها من توافر الشروط التي تضمنها القرار المشار اليه في الفندق موضوع الترخيص.

وبناء على ما سلف بيانه فان الفندق محل النزاع كان عند صدور القرار المشار اليه لاينطبق عليه من حيث الواقع الشروط الواجب توافرها في الفنادق ذات النجوم الثلاثة بل يتوافر فيه شروط الفنادق ذات النجمتين وهي حالة واقعية لم يتمكن الطامن من معالجتها والارتفاع بشروط اداء الفندق وسمته ومواصفاته ومستوى الخدمة به من هذه الدرجة، ومن ثم فقد اخطرت الجهة المختصة باصدار التراخيص بتعديل ترخيصه الى الفئذات النجمتين وكان ذلك بخطابه المرسل بتاريخ ١٩٨٥/١٢/١٨ والمفيد لدى الجهة الادارية برقم ٩٨٨ لسنة ١٩٨٥. لم تجده الادارة او تنكره ويكون هذا التاريخ والحال هذه هو التاريخ الذي ايدى فيه المرخص له اقراره بعدم امكانه الاستمرار في ادارة الفندق على مستوى الترخيص الصادر (ثلاث نجوم) وطلب اعتبار الفندق من فئة النجمتين وفقا للشروط والمواصفات التي حددها القرار الوزاري التنظيمي الصادر في هذا الشأن والسالف ذكره واذ جاءت النتيجة التي انتهت اليها الجهة الادارية مؤكدة عدم توافر فئة النجوم الثلاثة في فندقه ومبطلابته بتعديل اوضاعه وفق الشروط المتطلبية والتي عجز عن الوصول الي تحقيقها بطلبه المشار اليه.

(طعن رقم ٢٠٨ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٩٢/١٢/١٢)

الفصل الثالث

العقوبات الضريبية

قاعدة رقم (٢١٠)

إلغاء المنشآت الفندقية والسياحية من ضريبة الأرباح التجارية والصناعية والضريبية على القيم المنقولة خلال مدة خمس سنوات من تاريخ بدء جزالة نشاطها يتم بقوة القانون متى توافرت شروط الإعفاء - الإعفاء بالتوقف على إقرار أو موافقة أو رأي وزارة السياحة - موافقة وزارة السياحة بضرورة على الأحوال التي تقرر فيها المجلس المحلية فرض أية رسوم على المنشآت الفندقية أو السياحية - مراد ذلك أن مصلحة الضرائب هي الجهة الإدارية المختصة بحاسبة الممول ضريبيا عن نشاط المحل المملوك ومايتفرع عن ذلك من تقرير مدى خضوعه للضريبة أو إعفائه منها وتحديد وعاء الضريبة وسعرها ومقدار رتبة الضريبة على الممول - اثر ذلك: الانفصال لوزارة السياحة في هذا الشأن.

المحكمة : ومن حيث انه باستظهار وقائع الدعوى الماثلة يبين ان المظهرين ضده كان تقدم يطلب مؤرخ في ١٧/١٠/١٩٧٦ إلى مدير عام الرقابة على المنشآت السياحية بوزارة السياحة مطالبا بالإعفاء من الضرائب لمدة خمس سنوات طبقا لأحكام المادة ٥ من القانون رقم ١ لسنة ١٩٧٣ المشار إليه، ويتاريخ ٢٥/١٢/١٩٧٧ أرسلت وزارة السياحة (الإدارة العامة للمحلات السياحية) كتابا إلى مراقب عام مأمورية الضرائب بمصر الجديدة أشارت فيه إلى الطلب المقدم من المذكور، وأردفت أنه باستطلاع رأي إدارة الفتوى لوزارة السياحة والطيران بمجلس الدولة أفاضت بكتابتها رقم ١٢٢٢ بتاريخ ٨/١١/١٩٧٧ بعدم أحقية محل الدراوى في الاستفادة من الإعفاء من الضرائب لمدة خمس سنوات حيث ان المادة الخامسة من القانون رقم ١ لسنة ١٩٧٣ تشترط للإعفاء ان

يكون تاريخ بدء مزاولة نشاط المنشأة لاحتفاء لتاريخ العمل بهذا القانون في حين أن المنشأة المذكورة بدأت في مزاولة نشاطها اعتباراً من ١ ديسمبر سنة ١٩٧٢. وأرجئت وزارة السياحة في ذات التاريخ صورة طبق الاصل من هذا الكتاب الى المطعون ضده للعلم. فبادر بإقامة الدعوى رقم ١٧٠٨ لسنة ١٩٧٨ مبنى على شمال القاهرة امام محكمة شمال القاهرة الابتدائية بتاريخ ١٩٧٨/٩/٢٦ اختصم فيها فقط وزير السياحة، ويطلب الحكم بانطبق القانون رقم ١ لسنة ١٩٧٢ الخاص بالمنشآت الفندقية والسياحية على المحل المملوك له، ثم اقام بتاريخ ١٩٧٨/٢/٢٧ الدعوى رقم ٨٦٢ لسنة ١٩٧٢ امام محكمة القضاء الادارى طالبا الحكم بصفة مستعجلة بإلحاق محاسبته ضرائباً عن نشاطه محل الدعوى، وفي الموضوع بالقاء القرار الصادر من وزارة السياحة بعدم خضوع المحل المذكور للاعفاءات الضريبية الواردة في القانون رقم ١ لسنة ١٩٧٢. وقد قضت محكمة شمال القاهرة الابتدائية بعدم اختصاصها بنظر الدعوى تاسيساً على ان مبنى الدعوى هو الطعن على القرار الادارى الصادر من وزير السياحة برفض طلب المدعى وعدم خضوعه للقانون رقم ١ لسنة ١٩٧٢، وبإحالتها الى محكمة القضاء الادارى للاختصاص، وأحيلت الدعوى الى تلك المحكمة وقيدت بجدولها برقم ١١٢٠ لسنة ١٩٧٢، وضمنت للدعوى رقم ٨٦٢ لسنة ١٩٧٢ المقامة ابتداء امام ذات المحكمة، وصدر فيهما الحكم المطعون فيه.

ومن حيث ان المادة ٥ من القانون رقم ١ لسنة ١٩٧٢ المشار اليه تنص على انه ومع عدم الاخلال بأحكام القانون رقم ٦٥ لسنة ١٩٧١ في شأن استثمار المال العبرى والمناطق الحرة، والاعفاءات المقررة وبئية اعفاءات ضريبية مقررة في اي قانون آخر، تغلف المنشآت الفندقية والسياحية من ضريبة

الارياح التجارية والصناعية والضريبة على القيم المنقولة وغيرها من الضرائب الاضافية على اى منها، وذلك لمدة خمس سنوات من تاريخ بدء مزاولة نشاطها بشرط ان يكون لاحقا لتاريخ العمل بهذا القانون.

وفى جميع الاحوال لايجوز للمجالس المحلية فرض اية ضرائب او رسوم على المنشآت الفندقية او السياحية الا بعد موافقة وزير السياحة.

ومن حيث ان المستقبل من حكم هذه المادة ان اعفاء المنشآت الفندقية والسياحية من ضريبة الارياح التجارية والصناعية والضريبة على القيم المنقولة، للمدة المتكورة، يتم بحكم القانون متى توافرت شروطه، تون توقف على صدور قرار او موافقة او مجرد ابداء رأى من وزارة السياحة، وذلك بخلاف ما نصت عليه الفقرة الثانية من هذه المادة ان تطلبت موافقة وزارة السياحة فى جميع الاحوال التى تقرر فيها المجالس المحلية فرض اية ضرائب او رسوم على المنشآت الفندقية والسياحية.

ومن حيث انه استبان ذلك، تكون مصلحة الضرائب ومنها هى الجهة الادارية المختصة بمحاسبة الماطعون ضده على ضريبتى القيم المنقولة والارياح التجارية والصناعية عن نشاط المحل المملوك له، وما يتفرع عن هذه المحاسبية من تقرير مدى خضوعه للضريبة والاعفاء منها ومنته وتحديد وعاء الضريبة وسعرها ومقدارها وربط الضريبة عليه، وذلك بحسبان ان تلك المصلحة هى الجهة الادارية التى اختصها القانون بتطبيق احكام قوانين ضرائب الدخل. ومن ثم فلا اختصاص لوزارة السياحة فى هذا الخصوص، وما صدر عنها من رأى فى كتابها المؤرخ لى ١٩٧٧/١٢/٢٥ والموسم الى مأمورية

ضرائب مصر الجديدة، لا يمتد ان يكون مجرد رأى ابدته الوزارة في الطب الذي الذي قدمه اليها المطعون ضده، ليس على مصلحة الضرائب التزام بمقتضونه عندما تمارس اختصاصها القانوني في ان تقرر ما تراه في شأن هذا الاعفاء بناء على السلطة المخولة لها في تطبيق احكام قوانين الضرائب، ومن ثم لا يرقى هذا الخطاب الى مرتبة القرار الاداري النهائي بالمفهوم القانوني السليم، وعليه فلا يقبل مخاصمته بدموى الاعفاء وانما يكون للمطعون ضده ان ينازع مصلحة الضرائب فيما تقرره في شأن هذا الموضوع، عن طريق الطعن في ربط الضريبة امام لجان الطعن ثم امام المحكمة الابتدائية المختصة وفقا لاحكام قانون الضرائب على الدخل مما يخرج عن اختصاص القضاء الاداري.

ومن حيث انه بالبناء على ماتقدم، يبين ان الدعويين رقمي ٨٦٢ لسنة ٢٢٢، ١١٢٠ لسنة ٢٤٤ غير مقبولتين شكلا لانتهاء القرار الاداري المطلوب الخافه، واذ قضى الحكم المطعون فيه بخلاف ذلك، فقد اخطأ في تطبيق صحيح احكام القانون، ومن ثم يتعين القضاء بالفائه، ويعدم قبول الدعويين وبالنزام المدعى بالمصروفات عملا بحكم المادة ١٨٤ مرافعات.

(طعن رقم ٥٨٨ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٥/١٢/٢١)

قاعدة رقم (٢٤١)

المبدأ : حمامات السباحة الملحقة بالفنادق والمقصور دخولها على نزلاء الفندق تعتبر حمامات خاصة وبالتالي لا تخضع للضريبة - عدم خضوع الدخول الى الحفلات التي تقام في الصالات الملحقة بالفنادق لضريبة الملاهي - ذلك لان قدمت العروض الترفيهية بواسطة مستأجر الصالة.

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لتسعى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ

١٩٨٦/١٠/٨ لاستعرضت نص المادة ١ من القانون رقم ٢٢١ لسنة ١٩٥١ بشأن فرض ضريبة على المسارح وغيرها من محال الفرجة والملاهي المعدل بالقانونية رقمي ٢٧ لسنة ١٩٧٨ و ٦٠ لسنة ١٩٨٠ الذي يقضى بأن «فيما عدا الأماكن التي تقدم أعمالاً ثقافية والتي يصدر بتحديدتها قرار من الوزير المختص بالثقافة، تخضع فئات الضريبة الواردة في الجدول المرافق للقانون رقم ٢٢١ لسنة ١٩٥١، على كل دخول أو اجرة مكان من الاندية الليلية أو الكازينوهات أو الفنادق أو العوامات أو غيرها من الأماكن والمحال المبينة بالبندين ٥ و ٧ من الجدول (ب) الملحق بالقانون المذكور على ألا تقل الضريبة عن مائة قرش للفرد الواحد، وتحصل هذه الضريبة سواء أكان الدخول إلى الأماكن المذكورة بمقابل أو مجاناً». كما استعرضت الجمعية نص المادة ٣ من ذات القانون بأن «لا تحصل الضريبة على المحال التي يكون الدخول فيها حراً، سواء قدم المستغل أو لم يقدم مأكولات أو مشروبات أو خدمات أو غيرها.

ومع ذلك تحصل الضريبة بحدود الأدنى المنصوص عليه في المادة الأولى من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٧٨ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٢٢١ لسنة ١٩٥١.... على دخول الاندية الليلية أو الكازينوهات أو الفنادق أو العوامات أو غيرها من الأماكن والمحال المبينة بالبندين ٥ و ٧ من الجدول (ب) المرفق متى قدمت فيها عروض موسيقية أو غنائية غير مسجلة أو راقصة أو غيرها من العروض الترفيهية الأخرى». وقضت المادة ٦ من القانون المذكور بأن تحصل الضريبة من الجمهور بواسطة مستظلي الدور والمحال الخاضعة للضريبة.

ومفاد ما تقدم أن المشرع في القانون رقم ٢٢١ لسنة ١٩٥١ المشار إليه فرض ضريبة على دخول أو اجرة الملاهي

والمسارح والفنادق وغيرها من محال الفرجة والملاهي الواردة على سبيل الحصر في البندين ٥ و ٧ من الجدول (ب) الملحق بالقانون المذكور، وبالقانونين رقمي ٢٧ لسنة ١٩٧٨ و ٦٠ لسنة ١٩٨٠ سالف البيان ضاعف المشروع ثلث الضريبة الواردة بالجدول المرفق بالقانون رقم ٢٢١ لسنة ١٩٥١ وقرر تحصيل ضريبة الملاهي بجمعها الآننى وقدره مائة قرش للفرد الواحد اذا كان الدخول الى الاماكن والمحال المبينة في البندين سالفى البيان حرا ولو لم يقدم مستغل المكان ماكوت او مشروبات او غيرها مادت قدمت فيها عروضاً موسيقية او غنائية او راقصة او غيرها من انواع العروض الترفيهية الاخرى.

ولما كانت احواض السباحة الترفيهية قد ورد ذكرها تحت رقم ٢ من القسم الثانى من الجدول رقم (ب) الملحق بالقانون رقم ٢٢١ لسنة ١٩٥١، وكان منوط خضوع حمامات السباحة لضريبة الملاهي وفقا للوصف الذى اشترطه المشرع صراحة هو ان تثبت لها صفة العمومية بمعنى ان يسمح للجمهور بكون تميز بصفة عامة بالدخول واستعمال الحمام نظير اجر معلوم. وعلى ذلك فلذا كان دخول الحمام غير مباح للجميع بل مقصور على طائفة او فئة معينة فان صفة العمومية لاتثبت له ويغنى حماما خاصة ومن ثم ينتفى مناط الخضوع للضريبة.

واذا كان الثابت من الاوراق ان دخول حمامات السباحة الملحق ببعض الفنادق المشار اليها في طلب الرأى مقصور على رواد الفندق من النزلاء ولايسمح لغيرهم من المترددين على الفندق باستخامه، فان صفة العمومية فى هذه الحمامات تكون منتفية، ومن ثم لايتحقق على دخولها ضريبة ملاهي لتختلف مناط فرضها، ولايفير من ذلك ان هذه الفنادق تسمح

للجمهور من غير النزلاء باستخدام حمامات السباحة بعد اداء اجر مييت ليلة به، ذلك ان هذا الاداء يكسب الفرد صفة النزيل الذى يحق له التمتع بكافة الخدمات المتعلقة به ومنها استعمال حمام السباحة الملحق بالفندق ولايؤدى الى اضافة صفة العمومية على الحمام.

واذا كان المشرع قد اوجب تحصيل ضريبة الملاهى بحددها الأدنى على الأقل على كل دخول للملاهى والفنادق متى قدمت فيها عروض موسيقية او غنائية غير مسجلة او راقصة او غيرها من العروض الترفيهية على ان تحصل هذه الضريبة من الجمهور بواسطة مستغلى المحال فان الخضور للضريبة هنا يفترض امران اولهما وجود جمهور يتروى على هذه الاماكن العامة للاستمتاع بالعروض الترفيهية وثانيهما ان يقوم مالك او مستغل الفندق او الملاهى باستغلاله بنفسه بتقديم العروض الترفيهية لهذا الجمهور سواء اكان الدخول مجانيا او بمقابل لأن المشرع لم يهدف البتة الى اخضاع اللهو او الترفيه فى حد ذاته للضريبة. وعلى ذلك فاذا اقتصر الامر على مجرد قيام مالك او مستغل المكان بتأجيريه نظير مبلغ محدد كما فى حالة قيام الفندق بتأجير صالاته لاقامة حفل خاص تقدم فيه العروض الترفيهية بواسطة مستأجر الصالة فان منبسط الخضور للضريبة الملاهى يكون منتفيا الى هذه الحالة، لأن العلاقة هنا تكون بين مستأجر الصالة الداعى للحفل وبين من رأى دعوتهم لحضوره: إما مالك او مستغل الصالة فلا علاقة له بالمدعوين للحفل ويتقصر دوره على تقاضى اجر محدد من مستأجر المكان مقابل تلجيره له وهو ما يخضعه لوعاء ضريبة اخرى وفقا لقانون الضرائب على الدخل وعلى ذلك فلا يخضع الدخول للحفلات التى تنظم فى الصالات الملحقة بالفنادق

لضريبة الملاهي اذا قدمت العروض الترفيهية بواسطة مستأجر الصالة.

لذلك : انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى:

(١) حمامات السباحة الملحقة بالفنادق والمقصور دخولها على نزلاء الفندق تعتبر حمامات خاصة وبالتالي لاتخضع للضريبة.

(٢) عدم خضوع الدخول الى الحفلات التي تقام في الصالات الملحقة بالفنادق لضريبة الملاهي اذا قدمت العروض الترفيهية بواسطة مستأجر الصالة.

(ملف رقم ٢٢٢/٢/٣٧ - جلسة ١٩٨٦/١٠/٨)

قاعدة رقم (٢٤٢)

المبدأ : عدم خضوع الحفلات والخمعات الترفيهية التي تقام في الفنادق والمحلات العامة السياحية لرسم تنمية المولود المالية للدولة لا كانت خارجة عن نشاطها اليومي المعتاد

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المحقوبة بتاريخ ١٩٨٩/١٠/٤ فاستعرضت احكام القانون رقم ٣٧١ لسنة ١٩٥٦ في شأن المحلات العامة والقانون رقم ١ لسنة ١٩٧٢ في شأن المنشآت الفندقية والسياحية، والقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٨ في شأن تحقيق العدالة الضريبية الذي تنص مادته رقم ٣١ على ان «تفرض ضريبة على الاستهلاك الترفي وذلك على النحو الاتي:

أولا : الحفلات والخمعات الترفيهية التي تقام في الفنادق والمحلات العامة السياحية وذلك بواقع عشرين في المائة من

القيمة المدفوعة. كما استعرضت الجمعية حكم المادة الاولى من القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٨٤ بفرض رسم تنمية الموارد المالية للدولة المعدل بالقانون رقم ٥ لسنة ١٩٨٦ التى تنص على ان «يفرض رسم يسمى (رسم تنمية الموارد المالية للدولة) هى ما يأتى:..... (١٥) الحفلات والخدمات الترفيهية التى تقام فى الفنادق والمحلات العامة السياحية ويحدد الرسم عليها وفقا للمبالغ المدفوعة بالنسب الاتية:

٢٠٪ على الـ ١٥٠٠٠ جنيه الاولى.

٣٠٪ على الـ ١٥٠٠٠ جنيه الثانية .

٤٠٪ على ما زاد على ذلك .

وتلتزم الجهات التى تقدم هذه الخدمات بتحصيل هذا الرسم مع قيمة الخدمة وتوريده الى مصلحة الضرائب».

ومفاد ما تقدم ان المشرع اخضع فى قانون تحقيق العدالة الضريبية بعض مظاهر الاستهلاك الترفى لضريبة جديدة افترضت بالقانون المذكور لأول مرة ومن ضمن اوعية هذه الضريبة الحفلات والخدمات الترفيهية التى تقام فى الفنادق والمحلات العامة السياحية وذلك بواقع ٢٠٪ من القيمة المدفوعة، وفى القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٨٤ المشار اليه بعد تعديله بالقانون رقم ٥ لسنة ١٩٨٦ اخضع المشرع ذات النشاط لرسم تنمية الموارد المالية للدولة وجعل الرسم يحدد وفقا للمبالغ المدفوعة بالنسب المشار اليها فى النص سالف البيان.

ولئن كان الظاهر من صياغة النص الذى فرض رسم تنمية الموارد المالية للدولة ان الذى يخضع لهذا الرسم عموم الحفلات والخدمات الترفيهية التى تقام فى الفنادق والمحال

العامة السياحية حسبما يوحى بذلك ظاهراً النص ا ان الذى يخضع للرسم فى الواقع من الامر هو الحفلة او الخدمة الترفيهية الخارجة عن النشاط الفندقى او السياحى المعتاد المرخص به والتى تفتضى اعداداً خاصاً لان هذه الحفلة او الخدمة الترفيهية هى احدى مظاهر الاستهلاك الترفى المعنى بالنص فالمقصود بالحفلة او الخدمة الترفيهية فى مفهوم القانون المذكور هو استخدام الفندق او المحل العام السياحى فى اقامة حفل يستهدف الترفيه دون ان يكون لصيقاً بالفراض المستهدفة اصلاً بانشاء الفندق او المحل السياحى فحفلات الزواج والميلاد، والحفلات التى يتم فيها تلجير احدى قاعات الفندق بأجر وحفلات امياد الميلاد ورأس السنة او غيرها من المناسبات العامة او الخاصة تخضع لرسم تنمية الموارد المالية سواء كانت الحفلة لا يصاحبها خدمة ترفيهية فتسمى حفلة فقط او حفلة يصاحبها خدم ترفيهية فتسمى عندئذ خدمة ترفيهية، اما النشاط المعتاد للفندق من مبيت وتقديم وجبات ومشروبات ولوصاحبها ترفيه اعتاد الفندق تقديمه للنزلاء كالحفلات اليومية بالمطهى الفنى للفندق فلا تخضع للرسم سالف البيان وكذلك الحال بالخدمة للمحال السياحية فلا تخضع حفلاتها اليومية للرسم المذكور مادامت لصيقة بنشاطها المعتاد.

لذلك : انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم خضوع الحفلات والخدمات الترفيهية التى تقام فى الفنادق والمحلات العامة السياحية لرسم تنمية الموارد المالية للمولة الا اذا كانت خارجة عن نشاطها اليومى المعتاد على الوجه السابق بيانه.

(ملف رقم ٢٧/٢/٢٩٢ فى ٤/١٠/١٩٨٩)

قاعدة رقم (٢٤٢)

المبدأ : تمتع المنشآت الفندقية والسياحية القائمة في طابا بالاعفاءات الضريبية المقررة في المادة ٥ من القانون رقم ١ لسنة ١٩٧٣ في شأن المنشآت الفندقية والسياحية اعتباراً من بدء مزاولة نشاطها في ظل السيادة المصرية.

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى القوى والتشريع بجلستها المتعقدة في ٢ من فبراير سنة ١٩٩٢ فاستبان لها ان تمتع المنشآت الفندقية والسياحية في طابا بالاعفاءات الضريبية المقررة بالمادة ٢٤ من القانون رقم ٥ لسنة ١٩٧٩ في شأن انشاء المجتمعات العمرانية الجديدة رهين باعتبار منطقة طابا من المناطق الخاضعة لاحكام هذا القانون، وهي ليست بعد ذلك اذ لم تكتمل لها الشروط التي استلزمها القانون لاعتبارها من المجتمعات العمرانية الجديدة فلم يقع عليها اختيار هيئة المجتمعات العمرانية لاقامة مجتمع عمراني جديد كما لم يصدر قرار من رئيس مجلس الوزراء بتخصيص الاراضي المملوكة والطرق الموصلة لها لانشاء هذا المجتمع العمراني. اما تمتع هذه المشروعات بالاعفاءات الضريبية المنصوص عليها في المادة ١١/٥ من قانون الاستثمار رقم ٢٠ لسنة ١٩٨٩ فيستلزم بمادة ان يصدر قرار من رئيس مجلس الوزراء باعتبار منطقة طابا من المناطق النائية وهو ما لم يتم بعد.

ومن حيث انه بالنسبة الى الاعفاءات الضريبية المقررة للمنشآت الفندقية والسياحية في القانون رقم ١ لسنة ١٩٧٣ في شأن المنشآت الفندقية والسياحية فان المادة الخامسة من هذا القانون تنص على انه: "... تعفى المنشآت الفندقية والسياحية من ضريبة الارباح التجارية والصناعية والضريبية

على القيم المنقولة وغيرها من الضرائب الاضافية على اي منها، وذلك لمدة خمس سنوات من تاريخ بدء مزاولة نشاطها بشرط ان يكون لاحقا لتاريخ العمل بهذا القانون».

ومن حيث انه ولئن كان صحيحا ان هذا النص المتعلق بالاعفاء الضريبي يمتد مجال تطبيقه منذ تاريخ العمل به ليشمل كل اقليم الدولة بما فيه منطقة طابا التي كشف الحكم التاريخي الصادر من هيئة التحكيم الدولية في يوم الخميس الموافق ٢٩ من سبتمبر سنة ١٩٨٨ عن وقوع هذا الجزء الغالي من تراب الوطن في حدود الاقليم المصري الا ان ذلك لاينفي ان يعمل على القول بعدم تمتع المنشآت السياحية والفندقية التي اقيمت في هذه المنطقة في ظل الاحتلال الاسرائيلي بالاعفاءات الضريبية المشار اليها اذا كانت المدة التي تتمتع فيها بهذا الاعفاء قد استهلكت او انقضت قبل عودة السيادة المصرية على هذه المنطقة اذ انه لايجوز اغفال واقع احتلال هذه المنطقة طيلة مايقرب من واحد وعشرين عاما، غاب خلالها سلطان القوانين المصرية من هذه البقعة وحالت هذه القوة القاهرة بون نفاذ تلك القوانين فيها، فلما انكشفت الغمة وعادت الارض وعاطيها من منشآت سياحية وفندقية الى ظلال السيادة المصرية، وعاد القانون المصري يبسط عليها احكامه حق لهذه المنشآت السياحية والفندقية ان تنعم بما قرره هذا القانون لممثلياتها من اعفاءات ضريبية ولمدة التي عينها وهي خمس سنوات خاصة وانها عند بدء مزاومتها لتشاطها في ظل السيادة المصرية تحتاج الى مثل هذا الاعفاء حتى يشتد ساعدها وتقوى على المنافسة لجذب السياحة العالمية بمستوى لائق يسمو تماما على المستوى الذي بلغته بذى قبل.

لذلك : انتهت الجمعية العمومية للقسمى الفتوى والتشريع الى تمتع المنشآت الفندقية والسياحية القائمة فى طابا بالامفاات الضريبية المقررة فى المادة ٥ من القانون رقم ١ لسنة ١٩٧٣ فى شأن المنشآت الفندقية والسياحية اعتبارا من بدء مزاولة نشاطها فى ظل السيادة المصرية.
(ملف رقم ٤٠٩/٧/٣٧ جلسة ١٩٩٢/٢/٢)

قاعدة رقم (٢١٤)

المبدأ : منشآت فندقية وسياحية فى طابا - اعفاات ضريبية.

الفتوى : تمتع المنشآت الفندقية والسياحية فى طابا بالاعفاات الضريبية المقررة بالمادة ٢٤ من القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٩ فى شأن انشاء المجتمعات العمرانية الجديدة رهين باعتبار منطقة طابا من المناطق الخاضعة لاحكام هذا القانون وهى ليست بعد ذلك اذ لم تكتمل لها الشروط التى استلزمها القانون لاعتبارها من المجتمعات العمرانية الجديدة فلم يقع عليها اختيار هيئة المجتمعات العمرانية لاقامة مجتمع عمرانى جديد كما لم يصدر قرار من رئيس مجلس الوزراء بتخصيص الاراضى المملوكة للدولة والطرق الموصلة لها لانشاء هذا المجتمع العمرانى كما ان تمتع هذه المشروعات بالامفاات الضريبية المنصوص عليها فى المادة ٥/١١ من قانون الاستثمار رقم ٢٣٠ لسنة ١٩٨٩ يستلزم بداهة ان يصدر قرار من رئيس مجلس الوزراء باعتبار منطقة طابا من المناطق الثانية وهو مالم يتم بعد على ان المنشآت الفندقية والسياحية القائمة فى طابا تتمتع بالامفاات الضريبية المقررة فى المادة ٥ من القانون رقم ١ لسنة ١٩٧٣ فى شأن المنشآت الفندقية والسياحية اعتبارا من بدء مزاولة نشاطها فى ظل السيادة المصرية فمما ذلك: ان النقص المتعلق بالاعفاء

الضريبي يمتد مجال تطبيقه منذ تاريخ العمل به ليشمل كل اقليم للدولة بما فيه منطقة طابا التي كشف الحكم التايخي الصادر من هيئة التحكيم الدولية في يوم الخميس الموافق ٢٩ من سبتمبر سنة ١٩٨٨ عن وقوع هذا الجزء الغالي من تراب الوطن في حوز الاقليم المصري ولايجوز اغفال واقع احتلال هذه المنطقة طيلة مايقرب من واحد وعشرين عاما غاب خلالها سلطان القوانين المصرية من هذه البقعة وبالت هذه القوة القاهرة دون نفاذ تلك القوانين فيها، فلما اُنْكَشِفَت الغيبة وعادت الارض وما عليها من منشآت سياحية وفندقية الى ظلال السيادة المصرية وعاد القانون المصري ببسط عليها احكامه حق لهذه المنشآت ان تنعم بما قرره هذا القانون لممثليتها من اعفاءات ضريبية ولمدة التي عينها وهي خمس سنوات خاصة وانها عند بدء مزاولتها لنشاطها في ظل السيادة المصرية تحتاج الى مثل هذا الاعفاء حتى يشتد ساعدها وتقوى على المنافسة لجذب السياحة العالمية بمستوى لائق يسمو تماما على المستوى الذي بلغته بذى قبل.

(ملف رقم ٤٠٩/٢/٣٧ - جلسة ١٩٩٢/٢/١٩)

قاعدة رقم (٢٤٥)

المبدأ : اعفاء المنشآت الفندقية والسياحية من الاكتتاب في سندات الاسكان.

الطريق : عدم خضوع المنشآت الفندقية والسياحية لحكم المادة ٦ من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٦ بإنشاء صندوق تمويل مشروعات الاسكان الاقتصادي المعدل رقم ٢٥ لسنة ١٩٩٢ بالنسبة الى الاكتتاب في سندات الاسكان واساس ذلك: ان ميانى الاسكان الادارى عدا تلك التي تقيمها الحكومة ووجدها الادارة المحلية والهيئات العامة والجمعيات التعاونية

لبناء المساكن كانت تخضع منذ العمل بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٦ المعدل بالقانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٧٨ للاكتتاب فى سندات الاسكان متى كانت قيمتها خمسين الف جنيه فاكثُر ثم اطلق المشرع خضوعها لهذا الاكتتاب ايا كانت قيمتها وعين المقصود بها بانها مبانى المكاتب والمحال التجارية والفنادق والمنشآت السياحية واستمر الوضع على هذا النحو حتى صدر القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٩٢ المشار اليه والذي عدل من مقصوده بالاسكان الادارة بانه ذلك المتعلق بالمكاتب والمحال التجارية الذى تجاوز قيمته خمسين الف جنيه ولم يورد المشرع ذكرا للفنادق والمنشآت السياحية مثلما كانت تجرى به نصوص القوانين السابقة عليه، الامر الذى يفدو معه القول بانه وقد اسقطها من عداد الاسكان الادارى فانها تضحى غير خاضعة للاكتتاب فى سندات الاسكان.

(ملف رقم ١٦٣/٢/٧ - جلسة ١٩٩٣/١/٢٠)

الفصل الثاني

الشركات السياحية

الفرع الاول

جواز الحجز على مبلغ التأمين

المودع لدى وزارة السياحة

قاعدة رقم (٢٤٦)

المبدأ : يجوز الحجز على مبلغ التأمين المالي المودع من إحدى شركات السياحة لدى وزارة السياحة للوفاء بالمبالغ التي يستحق عليها بسبب مزاوله أعمالها. وذلك مع مراعاة احكام المادة ١٧ من قانون تنظيم الشركات السياحية رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٧ المعدل بالقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٨٢ .

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٩٨٨/١١/٣٠ فاستعرضت المادة ٣٢٥ من قانون المرافعات المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ١٢ لسنة ١٩٦٨ التي تنص على انه « يجوز لكل دائن يبين محقق الوجود حال الاداء أن يحجز ما يكون لمدينه لدى الغير من المنقولات او الديون ولو كانت مؤجلة أو معلقة على شرط..... » والمادة ٣٤٠ من ذات القانون التي تنص على انه «لذا كان الحجز تحت يد احدى المصالح الحكومية أو وحدات الادارة المحلية او الهيئات العامة.....» وجب عليها ان تعطى الحاجز بناء على طلبه شهادة تقوم مقام التقرير والمادة ٣٤٤ من القانون المذكور التي تنص على انه «يجب على المحجوز لديه بعد خمسة عشر يوما من تاريخ تقريره ان يدفع الى الحاجز المبلغ الذي اقر به وما بقي منه يعق الحاجز وذلك متى كان حقه وقت الدفع ثابتا بسند تنفيذي وكانت الاجراءات المنصوص عليها في المادة

٢٨٥ قد رويته كما استعرضت الجمعية المادة (٤) من قانون تنظيم الشركات السياحية رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٧ المعدل بالقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٨٢ التي تنص على أن « يشترط لمنح الترخيص المنصوص عليه في المادة (٢) :

(هـ) - ٢ - ألا يقل رأسمال الشركة عن المبالغ الآتية :

..... وتحدد اللائحة التنفيذية طريقة سداد التأمين والجهة التي يودع بها ، والمادة ١٧ من ذات القانون التي تنص على أن « يخصم من التأمين المالي المنصوص عليه في المادة (٤) المبالغ التي تستحق على الشركات بسبب مزاوله أعمالها، ويكون للمخمس بناء على قرار من لجنة فسخ المنازعات المنصوص عليها في المادة (١٨) أو حكم قضائي واجب النفاذ في موضوع يتعلق بالتزامات الشركة.

وفي هذه الحالة يجب على الشركة أداء جميع المبالغ التي تخصم من التأمين المالي خلال ثلاثين يوما من تاريخ مطالبة وزارة السياحة بذلك بكتاب موثق عليه بعلم الوصول، والا كان لوزير السياحة وقف نشاط الشركة، والمادة (١٩) منه تنص على أن « تختص لجنة فسخ المنازعات المشار إليها..... بالنظر في الشكاوى المقدمة ضد الشركات السياحية بسبب مباشرة أعمالها المنصوص عليها في المادة الأولى من هذا القانون».

وكذلك تبين الجمعية أن المادة (٥) من اللائحة التنفيذية للقانون المذكور الصادر بقرار وزير السياحة والطيران المدني رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٨٣ تقضي بأن « يتم سداد مبلغ التأمين المنصوص عليه في الفقرة (هـ) من المادة ٤ من قانون تنظيم الشركات السياحية بالعملة المصرية أو ما يعادلها من العملات الأجنبية المقبولة . ويودع المبلغ لدى وزارة السياحة

نقدا ويخطاب ضمان معتمد من أحد البنوك المصرية، وتقضى المادة ١٢ منها بان يتبع الاتى عند تقديم شكوى ضد احدى الشركات السياحية :

..... (٨) اذا رأت لجنة فض المنازعات توقيع غرامة مالية على الشركة المقدم ضدها الشكوى فلها ان تقرر خصم هذه الغرامة من مبلغ التأمين المودع من الشركة، وعلى الشركة ان تستكمل مبلغ التأمين خلال اسبوعين من اخطارها بقرار اللجنة.

واستظهرت الجمعية مما تقدم أن حجز ما للمدين لدى الغير هو الحجز الذى يوقعه الدائن على حقوق مدينه او منقولاته التى فى ذمة الغير (أى مدين المدين) او فى حيازته، يقصد منع هذا الغير من الوفاء للمدين او تسليمه ما فى حيازته من منقولاته، وذلك تمهيدا لاقتضاء حق الحاجز من المال المحجوز او من ثمنه بعد بيعه . وقد حدد قانون المرافعات المدنية والتجارية فى المواد من ٢٢٥ وما يليها الاجراءات اللازمة لصحة توقيع هذا الحجز .

ولما كان قانون تنظيم الشركات السياحية قد أجاز فى المادة ١٧ منه ان يخصم من مبلغ التأمين المالى الذى تلتزم الشركات السياحية بايداعه لدى وزارة السياحة ، المبالغ التى تستحق عليها بيبب مزاولة اعمالها. ويكون الخصم اما بناء على قرار يصدر من لجنة فض المنازعات المشككة للنظر فى الشكاوى المقدمة ضد عند الشركات او بموجب حكم قضائى واجب النفاذ فى الموضوع يتعلق بالتزامات الشركات المذكورة على ان يتم استكمال مبلغ التأمين الى النصاب المقرر قانونا خلال ثلاثين يوما من مطالبة وزارة السياحة لتلك الشركات بذلك. والا كان لوزير السياحة وقف نشاطها. واذا صدر - فى الحالة المعروضة - حكم من هيئة تحكيم بالزام شركة أبيدوس

للسياحة بإداء مبلغ ١٧٠٨٩ جنيه إلى شركة نهر الاردن
للسياحة وذلك في موضوع الخلاف الذي نشأ عند تنفيذ اتفاق
مبرم بينها لبيع تذاكر سفر . ونيل هذا الحكم بالصيغة
التنفيذية من محكمة عابدين . ومن ثم فإنه يجوز لشركة نهر
الاردن للحصول على المبلغ المحكوم به لصالحها، اتباع
اجراءات حجز ما للمدين لدى الغير المشار اليها بقانون
المرافعات المدنية والتجارية المحجزة على مبلغ التأمين المودع
من الشركة المحكوم ضدها لدى وزارة السياحة بحسبان ان
المشروع قد أجاز صراحة الخصم من هذا التأمين للوفاء
بالمبالغ المستحقة على الشركات السياحية بحقتضى حكم
قضائى واجب النفاذ فى موضوع يتعلق بالتزامات الشركة
الناشئة عن مباشرة اعمالها - كما سلف البيان - وهو الامر
المتحقق بالنسبة للشركة المحكوم ضدها، وبالتالي فليس ثمة
مانع من اتباع اجراءات الحجز على مبلغ التأمين المودع من
هذه الشركة لدى الوزارة .

ولا وجه للقول فى هذا الصدد بعدم جواز الحجز على مبلغ
التأمين المذكور باعتباره مخصصا لسداد الغرامات المالية
التي قد توقع على الشركات السياحية المخالفة لان قانون
تنظيم الشركات السياحية اذ أجاز خصم الغرامات المالية التي
تستحق على هذه الشركات بسبب مزاوله اعمالها بقرار من
لجنة فرض المنازعات فإنه قرن ذلك بجواز الخصم من مبلغ
التأمين بموجب حكم قضائى واجب النفاذ فى موضوع يتعلق
بالتزامات الشركات المذكورة كما سبق البيان .

لذلك، انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى
والتشريع الى جواز الحجز على مبلغ التأمين فى الحالة
المعروضة، للأسباب السالف ذكرها .

(ملف ١٢٨/١/٤٧ - جلسة ١٩٩٨/١١/٢٠)

الفرع الثاني

قروض سياحية

قاعدة رقم (٢٤٧)

المبدأ : عدم مشروعية نشاط الشركات السياحية المرخص لها بالعمل طبقاً لأحكام القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٧ بتنظيم الشركات السياحية في نقل الركاب المسافرين من غير السياح عبر النقل البري بين القاهرة وعمان .

الفتوى : أن هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة بتاريخ ١٩٨٦/٥/٢١ فتبينت أن المشرع في المادة ١ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٧٥ في شأن نظام منح التزامات إدارة مرافق النقل العام للركاب بالسيارات لم يجز لغير الحكومة ووحدات الحكم المصلى والهيئات العامة والمؤسسات العامة ووحدات القطاع العام إدارة مرفق من مرافق النقل العام للركاب بالسيارات واستثناء من هذا الأصل العام أجازت ذات المادة - الترخيص بإدارة هذه المرافق عن طريق الالتزام وذلك في المناطق وعلى الخطوط التي يصدر بتحديدها قرار من وزير النقل وفقاً للسياسة العامة للدولة وبعد أخذ رأى مجلس إدارة الهيئة العامة لتخطيط مشروعات النقل والمجالس المحلية طبقاً لأحكام الواردة في القانون المذكور . وأعمالاً لهذا الحكم ولما تم الاتفاق عليه في اتفاقية نقل الركاب والبضائع بين جمهورية مصر العربية والمملكة الأردنية الهاشمية الموقع عليها من وزيراً النقل في السولتين بتاريخ ١٩٨٥/٣/٢٨ . خصت وزاره النقل كلا من شركه أتوبيس شرق الدلتا بقاء على الالتزام الممنوح لها من وزارة النقل للعمل في منطقة شرق الدلتا وسيناء، وشركة الاتحاد المريى للنقل البرى المصرى

وشركه النقلات السياحية الاردنية - وبناء على ما تم الاتفاق عليه بين الدولتين في الاتفاقية المذكورة بالعمل على الخط المنتظم للنقل العام بين الاردن ومصر عبر نوبيج العقبة ومن ثم لا يكون لغير الشركات المذكورة مكنه العمل عبر هذا الخط ما لم يرخص لها في ذلك وفقا لاحكام القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٧٥ المشار اليه، وبذلك فقيام بعض الشركات السياحية المرخص لها بالعمل في تشغيل وسائل النقل في أراضي السياحه وفقا لاحكام القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٧ بتنظيم الشركات السياحية لنقل المسافرين من غير السياح عبر الخط المذكور يكون قد وقع بالمخالفة لاحكام القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٧٥ المشار اليه ولاحكام القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٧ سالف البيان الذي قهر نشاط هذه الشركات في المادة ٢/١ منه على نقل السائحين دون غيرهم من الركاب ممن لا ينطبق عليهم وصف السائحين . فضلا عن ان قيام بعض هذه الشركات بنقل الركاب من غير السائحين عبر الخط البري المذكور يخرجها عن الغرض المحدد لها قانونا وهو ما يؤدي في ذات الوقت الى وقوعها تحت طائلة نصوص المادة ٢٢ من قانون المرور رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٢ التي قضت بفرض بعض العقوبات في حاله ضبط المركبة تستخدم في غير الغرض المبين في ترخيصها .

ولذلك انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم مشروعيه نشاط الشركات السياحية المرخص لها بالعمل طبقا لاحكام القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٧ في نقل الركاب المسافرين من غير السياح عبر الخط البري بين القاهرة وعمان .

(ملف رقم ١٠٩/١/٤٧ - جلسة ٢١/٥/١٩٨٦)

قاعدة رقم (٢٤٨)

المبدأ : التزام الشركة المصرية للسياحة والفنادق بالقروض التي آلت إليها من الأمانة المصرية العامة للسياحة والفنادق باعتبارها خلفا عاما لها .

الفتوى : أن هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٩٨٩/١/٤ فتيبت أنه تطبيقا لاحكام القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥ في شأن بعض الاحكام الخاصة ببعض شركات القطاع العام وقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٩٠٩ لسنة ١٩٧٥ بتحديد المؤسسات التي تباشر نشاطها بذاتها صدر قرار وزير السياحة رقم ٥٠ لسنة ١٩٧٦ بتحويل المؤسسة المصرية العامة للسياحة والفنادق الى شركة مساهمة الذي نصت مادته الاولى على أنه « تحول المؤسسة المصرية العامة للسياحة والفندقه الى شركة مساهمة مصرية تسمى الشركة المصرية للسياحة والفنادق » ايجوت « تكون لها شخصية اعتبارية وتباشر نشاطها وفقا لاحكام هذا القرار والنظام الملحق به » ونصت المادة السادسة من ذات القرار على ان « تؤول الى هذه الشركة جميع اصول وموجودات والتزامات المؤسسة المصرية العامة للسياحة والفنادق وتعد الشركة خلفا عاما للمؤسسة المذكورة.

واستعرضت الجمعية قرار وزير المالية رقم ١٢٨ لسنة ١٩٧٦ في شأن القواعد الخاصة بتقييم رؤوس اموال المؤسسات العامة المحولة الى شركات عامة الذي نصت مادته الاولى على ان « تقوم الاصول والخصوم التي يتكون منها رؤوس اموال المؤسسات العامة الملقاه والتي تؤول الى شركة عامة « تحت التقييم » لو بالنسبة للحصص العينية التي

تؤول لشركات عامة قائمة وفقا للقواعد الاتية : سابعا
 رأس المال : ويتحدد على اساس الفرق بين الاصول والخصوم
 الظاهرة بميزانية التقييم مع فصل رأس المال مساهمة في
 حساب مستقل طبقا للنظام المحاسبي الموحد والذي يتحدد
 بالقدر المغطى بقروض اقترضتها المؤسسة الملفاه من صندوق
 استثمار او صندوق الودائع .

ومفاد ما تقدم انه نرتب على صدور قرار وزير السياحة رقم
 ٥٠ لسنة ١٩٧٦ المشار اليه زوال الشخصية المعنوية
 للمؤسسة المصرية العامة للسياحة والفنادق ونشأة شخصية
 معنوية جديدة هي شخصية الشركة المصرية العامة للسياحة
 والفنادق التي حلت محل المؤسسة اعتبارا من تاريخ العمل
 بالقرار المذكور وألت اليها جميع أصول وموجودات وحقوق
 والتزامات المؤسسة المذكورة باعتبارها خلفا عاما لها ومن ثم
 تلتزم هذه الشركة بسداد القروض التي كانت في ذمة المؤسسة
 المذكورة ولا وجه للقول بضرورة تحويل هذه القروض الى
 مساهمات اعتبارا من تاريخ تحويل المؤسسة الى شركة والغاء
 ما سبق قيده على حسابها من فوائد امتنادا لخص البند سابعا
 من قرار وزير المالية رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٦ سالف البيان اذ ان
 هذا البند نظم كيفية تفهم رؤوس اموال المؤسسات العامة
 المحولة الى شركات لتحديد رأس المال وفقا للاصول
 المحاسبية على اساس الفرق بين الممتلكات والالتزامات بعد
 تحقيق وتقييم عناصر الاصول والخصوم ويحيزر هذا الفرق عن
 صافي حقوق الملكية ومن ثم فليس في هذا البند أو في غيره من
 أحكام القرار المشار اليه ما يفيد تحويل قروض المؤسسات
 المشار اليها الى مساهمات أو حلول وزارة المالية محل
 الشركات في سداد هذه القروض، وبالتالي تلتزم الشركة

- ٧٧٥ -

المذكورة ببيان القروض التي كتبت في ثمة المؤسسة التي
حلت محلها باعتبارها خلفا عاما لها.

والنكاح انتهى رأي الجمعية العمومية لقسمي الفتوى
والتشريع إلى التزام الشركة المصرية للمباعدة والختان
بالقروض التي آلت إليها المؤسسة المصرية العامة للمباعدة
والفنادق .

(ملف رقم ١٧٦/١/٤٧ في ١٩٨٩/١/٤)

الفرع الثالث

عاملون بالشركات السياحية

قاعدة رقم (٢٤٩)

المبدأ : مدى قانونية منح بعض العاملين بشركة الفنادق المصرية اجازة اجبارية مفتوحة

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٩٨٨/١/٢٠ فاستظهرت من أحكام قانون نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ ان المشرع لم يضع أى تنظيم لمنح العاملين الخاضعين لاحكامه لما يسمى باجازة اجبارية مفتوحة . وتبينت ان المادة ٨٢ من القانون المذكور تنص على أن الجزاءات التأديبية التى يجوز توقيعها على العامل هى :

..... (•) الوقف عن العمل لمدة لا تجاوز ستة أشهر مع صرف نصف الاجر..... والحاد ٨٦ من ذات القانون تنص على أنه ليرئس مجلس الادارة، بقرار مسبب، حفظ التحقيق وله أن يوقف العامل عن عمله احتياطيا اذا قضت مصلحة التحقيق معه ذلك لمدة لا تزيد على ثلاثة أشهر و لاتتمين هذه المدة الا بقرار من المحكمة التأديبية المختصة للمدة التى تحددها.....

والمادة ٨٧ من القانون المشار اليه تنص على ان كل عامل يحبس احتياطيا او تنفيذًا لحكم جزائى يوقف بقوة القانون عن عمله مدة خمسة.....

ومقاد ماتقدم أن وقف العامل عن عمله يتم فى احوال ثلاث على سبيل الحصر كعقوبة تأديبية واحدة لاتجاوز ستة أشهر،

أو كاجزاء احتياطي اذا ما اقتضت مصلحة التحقيق مع العامل ذلك ولمدة لاتزيد على ثلاثة أشهر يجوز مدعا بقرار من المحكمة التأديبية المختصة، أو وقف عقوبة القانون أثناء حبس العامل احتياطيا أو تنفيذا لحكم جنائي . ولما كانت الاجازة الاجبارية المفتوحة تمنع العامل جبرا عنه من مباشرة اعمال وظيفه لمدة غير محددة، فانها لا تعد وأن تكون وقفا عن العمل في غير الحالات المشار اليها والتي اجاز فيها قانون العاملين بالقطاع العام هذا الوقت ومن ثم لا يجوز اللجوء الى منح العاملين اجازة اجبارية لمخالفة ذلك الاجراء لاهكام القانون المشار اليه .

ولما كان رئيس مجلس ادارة شركة الغنادق المصرية - في الحالة المعروضة - قد أصدر عدة قرارات يسمح بعض العاملين بالشركة اجازة اجبارية مفتوحة، تعد بمثابة وقف لهم عن العمل - كما سلف البيان - وهذه القرارات قد صدرت دون بيان للسبب المبرر لها، ولغير القرض الذي شرع من أجله الوقف عن العمل ، حيث لا يبين من الاوراق اتخاذ اية اجراءات ضدهم تستدعي وقفهم عن العمل . ومن ثم يكون منح بعض العاملين بشركة الغنادق المصرية اجازات مفتوحة لاجراء غير جائز قانونا.

ولذلك انتهت الجمعية العمومية لجمعية الفتوى والتشريع الى أن منح العاملين بالحالة المعروضة اجازة اجبارية مفتوحة أمر غير جائز قانونا لاسباب سالفة الفكر .
(ملف ٢٧٨/٦/٨٦ جلسة ١٩٨٨/١/٢٠)

- ٧٢٨ -

الفرع الرابع

رحلات سياحية

قاعدة رقم (٢٥٠)

المبدأ : تشجيعا لحركة السياحة قرر المشرع تخفيضا قدره (٧٥ ٪) من رسوم الميناء للسفن غير الخاضعة لنظام السفريات الدورية

الفتوى : فى ظل نص المادة ١٩ من القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٨٣ بشأن رسوم الموانئ والمناثر والرسود والمكوث قرر المشرع تشجيعا منه لحركة السياحة منح السفن التى ترد الى أحد موانئ الجمهورية فى رحلة سياحية تخفيضا مقداره ٧٥ ٪ من رسوم الميناء ويشترط لمنح هذا التخفيض ان تكون هذه السفن غير خاضعة لنظام السفريات الدورية والمقصود بذلك السفن التى ليست لها خط منتظم بين موانئ مصر والموانئ الاخرى ولو تكررت رحلاتها السياحية .
(ملف رقم ٣٧/٢/٣١٨ جلسة ١٩٨٦/٢/٥)

الفصل الثالث

الغرف السياحية

قاعدة رقم (٢٥١)

المبدأ : عدم مشروعية القيد المنصوص عليه في المادة التاسعة من اللائحة الأساسية المشتركة للغرف السياحية الصادرة بقرار من وزير السياحة رقم ٢١٦ لسنة ١٩٩١ والمختص على وجه الانتخاب لعضوية مجلس ادارة الغرفة لأكثر من دورتين متتاليتين .

الفتوى : ونفيد بأن الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٧/١/١٩٩٢ فاستبان لها ان المادة ٥٦ من الدستور ننص على ان « انشاء النقابات والاتحادات على اساس ديمقراطى حق يكلفه القانون، وتكون لها الشخصية الاعتبارية » وان المادة ٦٢ منه تنص على ان « للمواطنين حق الانتخاب والترشيح وابداء الراى فى الاستفتاء وفقا لاحكام القانون » ومساهمته فى الحياة العامة واجب وطنى » وان المادة (١) من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٨٥ لسنة ١٩٦٨ بانشاء غرف سياحية وتنظيم اتحاد لها المعدل بالقانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٨١ تنص على ان « تنشأ غرف للمنشآت السياحية بقرار من وزير السياحة وتكون لهذه الغرف الشخصية الاعتبارية » وتنص المادة (٥) على ان « تخضع الغرف السياحية لللائحة الاساسية المشتركة التى يصدر بها قرار وزير السياحة بعد اخذ راي الاتحاد المصرى للغرف السياحية » كما تنص المادة (٦) من ذات القرار بقانون على ان « يكون لكل غرفة سياحية جمعية عمومية ومجلس ادارة يصدر بتشكيله وتحديد عدد اعضائه قرار من وزير السياحة على ان تنتخب الجمعية العمومية ثلثى اعضائه ويعين وزير السياحة الثلث

الباقى من بين ممثلى المنشآت السياحية المنضمة. ويكون انتخاب الاعضاء المشار اليهم طبقا لاحكام اللائحة الاساسية المشتركة للغرف السياحية.

واستظهرت الجمعية مما تقدم ان الدستور كفل الحق فى انشاء النقابات والاتحادات على اساس ديمقراطى ، واعتبر الحق فى الانتخاب والترشيح وابداء الرأى من الحقوق العامة وأعلى من شأنها واحاطها بسياس من الضمانات وانزل مباشرتها منزلة الواجب الوطنى وحثا للمواطنين على المساهمة فى الحياة العامة .

ومن حيث ان المشرع ناط بوزير السياحة بموجب القانون رقم ٨٥ لسنة ١٩٦٨ المشار اليه انشاء غرف للمنشآت السياحية تكون لها الشخصية الاعتبارية واخضعها للائحة الاساسية المشتركة التى يصدر بها قرار منه، وعين لكل غرفة جمعية عمومية ومجلس ادارة يصدر بتشكيكه وتحديد عدد اعضائه قرار من وزير السياحة وناط بالجمعية العمومية انتخاب ثلثيه وفقا لاحكام اللائحة الاساسية المشتركة ووزير السياحة تعيين ثلثه الباقى من بين ممثلى المنشآت السياحية المنضمة.

ومن حيث ان المادة ٩ من قرار وزير السياحة رقم ٢١٦ لسنة ١٩٩٠ بشأن اللائحة الاساسية المشتركة للغرف السياحية تنص على أن «تكون مدة العضوية فى مجلس ادارة الغرفة ثلاث سنوات ولايجوز الانتخاب او التعيين لاكثر من نورتين متتاليتين».

ومن حيث ان ماورد ينص المادة سالفه البيان من حظر الانتخاب لعضوية مجلس ادارة الغرفة لاكثر من نورتين متتاليتين يعد قيداً على حق الانتخاب وتمسكنا به وهو ما

لايتأتى بمحض نحن فى لائحة وانما يكون تنظيمه وتقيدده بنص فى قانون، واذ خلا القانون رقم ٨٥ لسنة ١٩٦٨ المشار اليه من مثل هذا القيد يضحى القيد المنصوص عليه فى المادة ٩ من اللائحة الاساسية المشتركة للغرف السياحية مخالفا للقانون حريا بالالتفات عنه.

الألف : انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم مشروعية القيد المنصوص عليه فى المادة التاسعة من اللائحة الاساسية المشتركة للغرف السياحية الصادرة بقرار من وزير السياحة رقم ٢١٦ لسنة ١٩٩١ والمحظور على موجه الانتخاب لعضوية مجلس ادارة الغرفة لأكثر من دورتين متتاليتين.

(ملف رقم ٥٨/١/٥٤ جلسة ١٧/١/١٩٩٢)

قانون

الفصل الأول : طبيعة القانون

الفرع الأول : علو الدستور على كل قاعدة قانونية أخرى

الفرع الثاني : الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي

الفرع الثالث : علاقة القانون باللائحة

الفرع الرابع : روابط القانون العام وروابط القانون الخاص

الفصل الثاني : سريان القانون من حيث الزمان

الفرع الأول : تاريخ نفاذ القانون

أولا : يعمل بالقانون بعد شهر من اليوم التالي لتاريخ نشره

عند عدم تحديد القانون تاريخا يعمل منه بإحكامه

ثانيا : يعمل بالقانون من اليوم التالي لتاريخ نشره عند

النص في القانون على ذلك

الفرع الثاني : النطاق الزمني لسريان القانون

الفرع الثالث : اثر رجعي واثر مباشر

الفرع الرابع : القانون الاصلح للمتهم

الفرع الخامس : تحديد القانون واجب التطبيق

الفصل الثالث : نسخ النصوص التشريعية (الغاء القانون)

الفرع الأول : النسخ الصريح للنصوص التشريعية والنسخ الضمني

الفرع الثاني : النصوص التشريعية. اللاحق منها ينسخ السابق

الفصل الرابع : مسائل متنوعة

الفصل الاول

طبيعة القانون

الفرع الاول

علو الدستور على كل قاعدة قانونية اخرى

المادة رقم (٢٥٢)

المبدأ : لا يحاكم الدستور على الاطلاق بآية قاعدة قانونية اخرى حيث
تعلو وتسمو قواعده على اية قواعد قانونية اخرى وتسود الاحكام الدستورية
كل مراتب البناء التشريعي والقانوني في الدولة.

المحكمة : ومن حيث انه لا يسوغ على اى وجه ان يوجه
لاحكام الدستور الصريحة القاطعة النقد امام القضاء وفيما
قضت به في موضوعها من اختيار دستوري لاسلوب الرقابة
على صحة العضوية على النحو المشترك بين السلطتين
التشريعية والقضائية ممثلة في محكمة النقض على النحو
السالف ذكره.

لان الدستور هو الاساس لكل قاعدة قانونية تشريعية في
الدولة ويتعين ان ترد كل قاعدة منها اليه لتحديد ما اذا كانت
قد صدرت على نحو سليم دستوريا وتضمنت احكاما متوافقة
دستوريا مع احكامه من عدمه، ولا يحاكم الدستور على الاطلاق
بآية قاعدة قانونية اخرى، حيث تعلو وتسمو قواعده على اية
قواعد قانونية اخرى وتسود الاحكام الدستورية كل مراتب
البناء التشريعي والقانوني في الدولة، كما انه ترتفع سيادة
وارادة الشعب الصادرة عنها القواعد الدستورية التي يحتويها
الدستور بين يفتيه - كل ارادة اخرى، وقد سبق بيان ان
للسلطة المؤسسة واضعة احكام الدستور ان تختار ما تشاء من
نظام للتحقق من صحة عضوية اعضاء البرلمان سواء اكان

نظاما سياسيا بحثا ام نظاما قضائيا بحثا او نظاما مشتركا مثل النظام الذى اخذ به دستور سنة ١٩٧١، وقد سلف ببيان ماأخذت به دساتير مصر المتعاقبة فى عهدها الملكى والجمهورى فى هذا الخصوص.

وفض عما سبق فانه لايتصور ان تفسر كل من نصوص الدستور او بعضها منفصلة عن باقى نصوصه واحكامه، فالنصوص التى يتضمنها الدستور وماتنطوى عليه من احكام - كل متكامل - يتعين تفسيره وفهمه مع بعضه البعض دون معزل لجانب منه عن الجانب الاخر والا كان فى ذلك النهج السقيم تغافل عن بعض احكام الدستور يقصد اهدارها للانحراف فى التفسير بعض احكامه الاخرى من حقيقة مراد المشرع الدستورى وقصده منها.

(طعن رقم ٦٤٥ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩٢/١٢/٢٧)

- ٧٣٦ -

الفرع الثاني

الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي

قاعدة رقم (٢٥٣)

المبدأ : الشريعة الإسلامية هي المصدر الرئيسي للتشريع المادة ٢ من الدستور - هذا الخطاب موجه الى السلطة التشريعية.

المحكمة : من حيث انه ولئن كانت المادة الثانية من الدستور قد نصت على ان الاسلام دين الدولة، وان الشريعة الإسلامية هي المصدر الرئيسي للتشريع، وطبقا لها تعد الخمر من الكبائر الكبرى التي حرمها الاسلام في حق المسلمين بأدلة قطعية ونصوص صريحة في القرآن والسنة اما غير المسلمين فقد تركهم وما يدينون فقد استقر الرأي على ان نص المادة الثانية من الدستور على ان مبادئ الشريعة الإسلامية هي المصدر الرئيسي للتشريع يوجه بالخطاب الى السلطة التشريعية فهي التي تتولى ممارسة التشريع طبقا لنصوص الدستور امام القضاء نزولا على حكم الدستور فيعمل على تطبيق مآثره هي من التشريعات، ومن ثم فلامحل للقول بأن القرار المطعون فيه جاء متفقا مع احكام الشريعة الإسلامية ومع احكام الدستور الامر الذي يطهره من عيب مخالفة القانون الوضعي ويلبسه ثوب المشروعية ويعصمه من الالغاء.

(طعن رقم ٧٥ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٤/١٢/١٩٨٥)

الفرع الثالث

علاقة القانون باللائحة

قاعدة رقم (٧٥٤)

المبدأ : ينفذ القانون من التاريخ المحدد فيه للعمل بأحكامه ولو تضمنت نصوصه دعوة الى السلطة التنفيذية لاصدار لائحة تنفيذية له الا اذا نص القانون صراحة على غير ذلك او كلى تنفيذ القانون متعذرا بدوى الاحكام التفصيلية التى يراد للائحة التنفيذ ان تتضمنها - لتصررت المادة ٩٥ مكررا ٢ من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٧ على اجزاة لحالة العامل الذى يقل سنه عن ٥٥ عاما الى المعاش اذا قام بمفرده او بالاشتراك مع آخرين باحد المشروعات الانتاجية - لم تتناول المادة ثمة تعريف لهذه المشروعات الانتاجية وما لا يدخل فى مدلولها وتركزت تنظيم ذلك الى لائحة تصدر بقرار من وزير التنمية الادارية - ماذى ذلك تعذر تنفيذ الاحكام الواردة بالمادة ٩٥ مكررا ٢ الا بعد صدور قرار وزير التنمية الادارية - صدور قرار بقبول الاستقالة المتعلقة على شرط الافادة من احكام هذه المادة قبل تاريخ العمل بقرار وزير التنمية الادارية يجعل قرار قبول الاستقالة منعهما - اسفل ذلك وزوده على غير محل وفقدانه شرطا جوهريا هو اجابة الطاعن الى طلبه - فقدان هذا الشرط الجوهرى يبطل القرار بطلانا مطلقا ينحدر به الى درجة الانعدام - بقاء ميعاد الطعن مفتوحا دون التقيد بمدة معينة.

المحكمة : رمن حيث انه باستعراض احكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ باصدار قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة تبين ان المادة ٩٥ مكرر ٢ من القانون المذكور والمضافة بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٢ تخص على انه: يجوز للسلطة المختصة لصدار قرار باحالة العامل الذى يقل سنه عن ٥٥ سنة الى المعاش بناء على طلبه اذا قام بمفرده او باشتراك مع آخرين باحد المشروعات الانتاجية وفقا للخسوابط التى يصدر بها قرار من الوزير المختص بالتنمية الادارية.

ويصرف للعامل في هذه الحالة مكافأة توازي اجر سنة مع ضم سنتين الى العدة المحسوبة في المعاش.

ولايجوز اعادة تعيين العاملين الذين تسري عليهم احكام هذه المادة بالمكومة وشركات القطاع العام، كما لايجوز شغل الوظائف التي تخلو نتيجة تطبيق هذه المادة قبل مضي سنة من تاريخ الاحالة الى المعاش.

ومن حيث ان الثابت من استقرار الاستقالة المتقدمة من الطاعن والوارد صورة منها بحافظة المستندات المقدمة من الهيئة المطعون ضدها الى محكمة القضاء الاداري بجلسة ١٩٨٥/٨/٥ ان الطاعن قد تقدم بهذه الاستقالة على اساس القواعد الواردة بالمادة ٩٥ سالف الذكر ومشرطا في الوقت ذاته ان تطبيق الميزات المنصوص عليها في تلك المادة عند صدور قرار وزير التنمية الادارية، وهذه الاستقالة مقدمة من الطاعن بتاريخ ٢٩/١٠/١٩٨٣ واصر عليه بالموافقة من امين عام الهيئة بتاريخ ١/١١/١٩٨٣ والواضح من هذه الاستقالة ايضا ان الطاعن تقدم بها لانه ينوى العمل في استصلاح واستزراع اراضي زراعية مملوكة له ولاشقاؤه بناحية الصالحية.

ومن حيث انه من المبادئ المسلم بها ان القانون ينفذ من التاريخ المحدد فيه للعمل بأحكامه ولو تضمنت نصوص دعوة الى السلطة التنفيذية لاصدار لائحة تنفيذية له الا اذا نص القانون صراحة على غير ذلك او كان تطبيق القانون متعذرا بدون الاحكام التفصيلية التي يراد للائحة التنفيذية ان تتضمنها (حكم المحكمة الادارية العليا رقم ٦٨٤ لسنة ١١ اق جلسة ١/٨/١٩٦٩ مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الادارية العليا في ١٥ علما، ص ٢٠١٢).

ومن حيث ان البادئ من صياغة نص المادة ٩٥ مكرر ٢ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ السالف الاشارة اليها انها قد اقتضت عل اجازة احالة العامل الذي تقل سنه عن ٥٥ عاما الى المعاش اذا قام بمفرده او بالاشتراك مع اخرين باحد المشروعات الانتاجية ولم تتناول ثمة تعريف لهذه المشروعات الانتاجية وما لا يدخل في مدلولها وتركت تنظيم ذلك الى لائحة تصدر بقرار من وزير التنمية الادارية، وعليه تكون الاحكام المنصوص عليها في المادة ٩٥ مكرر ٢ من القانون المذكور متعذرة التنفيذ بذاتها ولا تكون قابلة للتطبيق الا بعد صدور قرار وزير التنمية الادارية.

ومن حيث ان قرار وزير التنمية الادارية رقم ٥٥٥١ لسنة ١٩٨٢ قد صدر بتاريخ ١٩٨٣/١١/٢١ وعمل به اعتبارا من تاريخ نشره في الوقائع المصرية في ١٩٨٣/١١/٢١. وعليه فإنه لا يعمل بحكم المادة ٩٥ مكرر ٢ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ السالف الاشارة اليها الا من التاريخ المذكور اي ١٩٨٣/١١/٢١.

ومن حيث انه بالتطبيق على ما تقدم فان طلب الطامن لا يعدوا ان يكون من وجهة النظر القانونية السليمة، طلبا بالاستقالة معلقا على شرط الاستفادة من الضوابط الواردة بقرار وزير التنمية الادارية والتي لم يعمل بها الا اعتبارا من ١٩٨٢/١١/٢١.

واذ كان الثابت من الاوراق كما سلف البيان ان امين عام الهيئة المطمعون ضدها قام بالموافقة على طلب الطامن في ١٩٨٣/١١/١ اي قبل صدور قرار وزير التنمية الادارية رقم ٥٥٥١ لسنة ١٩٨٢ سالف الذكر ثم صدر بتاريخ ١٩٨٤/٢/٥ القرار رقم ٢٨٧ لسنة ١٩٨٤ بانهاء مهمة الطامن اعتبارا من

تاريخ الموافقة على قبول الاستقالة فان هذا القرار يكون قد ورد على غير محل لفقدانه شرطا جوهريا من شروط قبول الاستقالة وهو اجابة الطاعن الى طلبه وفقدان هذا الشرط الجوهرى يبطل القرار المذكور بطلانا مطلقا يتحدر به الى درجة الانعدام ويكون الطعن عليه بالتالى مفتوحا دون التقيد بمدة معينة.

ولا يغير من ذلك ماذكرته الهيئة المطعون ضدها فى دفاعها امام محكمة القضاء الادارى من انها قد طلبت من الطاعن بتاريخ ١٩٨٢/١٢/٣١ موافاتها بصورة من مستندات المشروع الاستثمارى على وجه السرعة وانه فى حالة عدم موافاتها بذلك فانه سيتم تنفيذ رغبته فى الاحالة الى المعاش بانتهاء خدمته بالاستقالة طبقا لاحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ وان الطاعن انكر ان جهة الادارة قد ارسلت له هذا الخطاب ولم تقدم الهيئة ما يثبت استلام الطاعن له. (حافضة مستندات الهيئة المقبلة بملزمة ١٩٨٥/٨/٥).

واذ انتهى الحكم المطعون فيه الى عدم قبول طلب الغاء القرار المطعون فيه شكلا لرفعه بعد الميعاد فان هذا الحكم يكون قد صدر على نحو مخالف للقانون واجب الالغاء.

ومن حيث انه من الموضوع فانه وقد انتهت المحكمة الى عدم مشروعية القرار رقم ٢٨٧ لسنة ١٩٨٤ فانه يتعين والحال كذلك الحكم بالغاء هذا القرار مع ما يترتب على ذلك من اثار ابرزها اعتبار مدة خيمة الطاعن متصلة من تاريخ صدور هذا القرار واستفادته من احكام القانون رقم ٧ لسنة ١٩٨٤. اما بالنسبة لاستحقاق المذكور لمرتبه عن مدة الفصل فان قضاء هذه المحكمة قد جرى على ان الغاء قرار الفصل لا يمتنع حتما استحقاق العامل المفصول مرتبه كلة مدة الفصل لان الاصل

الذى لا خلاف عليه هو ان الاجر مقابل العمل والمناط في استحقاقه هو تسليم الموظف عمله وعلى اية حال فان الحكم المطعون فيه قد قضى في البند (ثالثا) منه الزام الجهة الادارية بان تدفع للمدعى (الطاعن) تعويضا مؤقتا قدره مائة جنيه وان هذا التعويض المؤقت يتصرف عن الفترة منذ انتهاء خدمة الطاعن حتى اعادة تعيينه بالقرار رقم ٢٨٤٨ لسنة ١٩٨٤ الصادر بتاريخ ١١/١٢/١٩٨٤ فضلا عما ترقب على قرار انتهاء خدمته من اثار قانونية اخرى. وقد اصبح هذا الشق من الحكم المطعون عليه حائزا لحجية الشئ المحكوم فيه بعدم الطعن فيه سواء من الطاعن او من الجهة الادارية المطعون ضدها خلال ميعاد المستين يوما المنصوص عليه في المادة ٤٤ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الدولة.

ومن حيث ان من يخسر الطعن يلزم بمصروفاته عملا بحكم المادة ١/١٨٤ من قانون المرافعات.

(ملعن رقم ٢٧٧٠ لسنة ٢٢ ق جلسة ١٥/٢/١٩٨٨)

قاعدة رقم (٢٥٥)

المبدأ : ومن حيث ان القضاء هذه المحكمة يجري على اي القواعد التنظيمية العامة التي تضعها الجهة الادارية متسمة بطابع العمومية والتجريد تكون بمثابة الالفة او القاعدة القانونية الواجبة الاتباع في حدود ما صدرت في شأنه فتكسب جهة الادارة بمزاياها في التطبيق في الحالات الفردية ما لم يصدر من الادارة تعديل او الغاء لهذه القاعدة بنقض الادارة.

(ملعن رقم ٢٢٧٣ لسنة ٢٢ ق جلسة ١٤/٢/١٩٩٢)

قاعدة رقم (٢٥٦)

المبدأ : ينفذ القانون من التاريخ المحدد للعمل باحكامه ولو تضمنت نصوصه دعوة الى السلطة التنفيذية لاصدار لائحة تنفيذية له الا اذا نص

القانون مرادفة على غير ذلك أو كان تنفيذه متعذرا بدوى الاحكام التفصيلية التى ترد الالاحة التنفيذية تنظيمها - اخضع القانون الشركات العاملة فى مجال تلقى الاموال للقانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ والزامها بتوفيق اوضاعها من تاريخ العمل بالقانون ١٤٦ لسنة ١٩٨٨ - صدور قرار من هيئة سوق المال بخضوع الشركة للاجراءات التى يتطلبها القانون الاخير جاءت على صحيح سند القانون.

المحكمة : ومن حيث ان مقطع النزاع فى الطعن المائل هو مدى خضوع الشركة الطاعنة «شركة..... للاستثمار وتوظيف الاموال» والمنشأة وفقا لاحكام القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ بشأن الشركات المساهمة. ام لاحكام القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٨٨، باصدار قانون الشركات العاملة فى مجال تلقى الاموال لاستثمارها وفقا لطبيعة نشاطها القائم فى ظل العمل بالقانون الاخير.

ومن حيث ان المادة الاولى من مواد اصدار القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٨٨ المشار اليه تنص على ان يعمل باحكام القانون المرافق فى شأن شركات المساهمة العاملة فى مجال تلقى الاموال لاستثمارها.

وتسرى احكام القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ باصدار قانون الشركات المساهمة، وشركات التوكيدية بالاسهم والشركات ذات المسئولية المحدودة على هذه الشركات فيما لم يرد به نص خاص فى هذا القانون.

ولا يجوز لشركات المساهمة العاملة فى مجال تلقى الاموال لاستثمارها مزاوله اعمال البنوك بما فيها تلقى القودائع تحت الطلب او لاجل او اعمال الصرافة او منح القسهيلات الائتمانية.

كما تنص المادة ١٦ من ذات القانون على أن «على كل شخص طبيعي او معنوي تلقي قبل العمل بأحكام هذا القانون، بالذات او بالواسطة اموالاً من الجمهور لاستثمارها او المشاركة بها او لاي غرض اخر من اغراض توظيف الاموال بآية وسيلة وتحت اى مسمى ان يتوقف عن تلقي الاموال من تاريخ العمل بهذا القانون.

ومن حيث انه من المبادئ المسلم بها ان القانون ينفذ من التاريخ المحدد فيه للعمل بأحكامه ولو تضمنت نصوصه دعوة الى السلطة التنفيذية لاصدار لائحة تنفيذية له الا اذا نص القانون صراحة على غير ذلك او كان تنفيذ القانون متعذرا بدون الاحكام التفصيلية التي يراد للائحة التنفيذية ان تتضمنها.

ومن حيث ان مفاد النصوص المشار اليها ان المشرع فى القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٨٨ اخضع بنص صريح وقطعى الشركات العاملة فى مجال تلقي الاموال لاستثمارها او تلك التى من اغراضها العمل فى مجال تلقي الاموال - والتى انشأت قبل صدوره وفقا لاحكام القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ بشأن الشركات المساهمة - ان تقوم على توفيق اوضاعها وفقا لاحكامه وان تتخذ الاجراءات التنفيذية لتعديل موقفها من عملاتها حماية للمودعين وحفاظا على اموال المواطنين من الضياع واناط القانون بالهيئة العامة لسوق المال تنفيذ احكامه فيما تضمنه من قبول او رفض طلب تأسيس وقيد الاشخاص الذين سبق لهم مزاوله نشاط فى مجال تلقي الاموال واستثمارها فى المواد ٦٣ - ٦٩ من اللائحة التنفيذية للقانون ورتب القانون المشار اليه عقوبات جنائية على مخالفة احكامه حيث نص فى المواد ٢١، ٢٢، ٢٣، ٢٤، ٢٥، ٢٦ من القانون على الجزاءات والعقوبات المترتبة على مخالفة احكامه.

وأورد قيدها في المادة ١٦ منه على الشركات العاملة في مجال تلقي الأموال من الجمهور في ظل احكام القانون ١٥٩ لسنة ١٩٨١ بأن إلزامها التوقف عن تلقي اية اموال اعتبارا من ١٠/٦/١٩٨٨ «تاريخ العمل بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٨٨ المشار اليه وان تقوم على توفير اوضاعها وفقا لاحكامه خلال الثلاثة اشهر التالية لتايخ بده العمل به من خلال اخطار يقدم الى الهيئة العامة لسوق المال مع ايداع قائمة بالمركز العالي للشركة في تاريخ العمل بالقانون وفق الشروط التي اوردها في شأن اعداده واعتماده.

ومن حيث ان مفاد ذلك التزام جميع الشركات العاملة في مجال تلقي الاموال من الجمهور وايا ما كان صورة هذه المعاملات او سندها.

وهذا التنظيم يسرى بآثره الفوري والمباشر على كافة الشركات العاملة في تاريخ صدوره وايا ما كان القانون الذي تباشر نشاطها على سند من احكامه وفقا لقاعدة بده سريان القانون من التاريخ المحدد فيه للعمل باحكامه - كما يؤكد خضوع شركات تلقي الاموال من الجمهور للقواعد الجديدة المنظمة بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٨٨، ان احكام القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ بشأن المساهمة، لم ينظم حالات تلقي اموال من الجمهور وانما عني بتنظيم قواعد الاكتتاب العام والمشاركة بالاسهم او السندات.

ومن حيث ان الشركة الطاعنة تم تأسيسها وفقا لاحكام القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ تحت اسم شركة..... للاستثمار وتوظيف الاموال ومن اغراضها - كما ورد يعقد تأسيسها التعامل في الاوراق المالية للشركات المساهمة بيعا وشراء، والاكتتاب بها والترويج لها، واقامة وتمويل الشركات

بكالفة انشائها..... وقد تبين من الاوراق وتقارير المحاسبين القانونيين المعيّنين لمراجعة دفاترها واوراقها انها تعاملت وتعامل في مجال تلقي الاموال من المواطنين لتوظيفها من خلال عقود خاصة صورية لمشاركات وهمية يضع عملياتها بالمشروعية وتحايلها على القوانين المنظمة لذلك.

ومن حيث ان التقرير المعد من المحاسبين القانونيين المعد من قبل الجهاز المركزي للمحاسبات بناء على طلب الهيئة المطعون ضدها وفقا للاختصاص المنوط بها في احكام القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٨٨ قد جاء به (ان حقيقة الشركة انها منشأة فردية مملوكة لزوج الطاعن السيدة/..... وانه في مجال نشاطها في تعبئة زجاجات مياه الشرب وتوزيع المواد الغذائية حقلت خسائر جسيمة، كما انه لا يوجد له بها اي مستندات او دفاتر منظمة. كما وأنها جاوزت نشاطها المرخص به وقامت على عمليات تلقي الاموال من المواطنين اعتبارا من ١٩٨٢/٨/٣١ بعقود ترخص لها الانفراد بالتصرف وقد ابرمت مايجاوز ٦٨٠٠ عقدا حتى ١٩٨٦/١١/١١ تم تسوية حقوق غايبتها دون الاخرين كما وان حساباتها متشابكة بين الشركة المساهمة وتوظيف الاموال. وهو من النشاط الخاضع للتنظيم الوارد بالقانون ١٤٦ لسنة ١٩٨٨.

ومن حيث ان الطاعن من الاوراق ان الشركة وقد تلقت هذه الاسوال تكون مخاطبة باحكام القانون المشار اليه وايد ذلك التحقيقات التي قامت بها نيابة الشئون المالية والتجارية وتقرير الاتهام الصادر في الدعوى رقم ٤٤٦١ لسنة ١٩٩١ ج من شمس والذي انتهى الى قيد الواقعة جنائية وجنحة ضد الطاعن للجرائم المنسوبة اليه وفقا لاحكام المواد ١/١٦، ب، ج، د، ٢، ١٨، ٢١، ٢٢، ٢٦ من القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٨٨

بشأن الشركات العاملة في مجال تلقي الأموال لاستثمارها والمائتين ٦٤، ٦٩ من اللائحة التنفيذية والمواد ١، ٢، ٣ من القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٨٦ بشأن تنظيم بعض حالات دعوة الجمهور للاكتتاب العام والمواد ٦١، ٦٤، ٨٤، ٨٧، ٩١ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ بشأن الشركات المساهمة..... الخ. على التفصيل الوارد بقرار الاحالة المشار اليه لما نسب اليه من انه بصفته المدير المسئول والعضو المنتدب للمركز العلمي للمياه الصحية (مصحية) امتنع عن رد الأموال المستحقة لاستجابتها. (١) تلقى أموالا من الجمهور بعد العمل بأحكام القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٨٨ وبالمخالفة لأحكامه.... (٣) لم يرسل اخطارا الى الهيئة العامة لسوق المال متضمنا المبالغ التي تلقاها قبل العمل بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٨٨. فضلا عن العديد من الشكاوى التي تلقتها الجهات المعنية من الجماهير التي تلقى منها أموالا لاستثمارها ولم يتم على ردها. وأشارت اليها حافظة مستندات ومذكرات المطعون ضدها.

وهو الامر الذي يبين منه بحسب الظاهر من الاوراق أن الشركة الطاعنة تخضع للأحكام والتنظيم القانوني الوارد بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٨٨ بشأن شركات تلقي الأموال واستثمارها. ويكون القرار الصادر من المطعون ضدها في شأن خضوعها للإجراءات التي تطلبها القانون المشار اليه قد جاءت على صحيح سندها من القانون والواقع مما يبين منه انه قد صدر مستندا الى صحيح حكم القانون.

ومن حيث انه لاوجه لما يحتج به الطاعن من ان مجلس ادارة الهيئة مصدرة القرار قد صدر الحكم في الدعوى رقم ٩٩٩ لسنة ٤٥ ببطلان تشكيله وهو الامر الذي ينسحب معه الى التقرير ببطلان القرار المطعون عليه ذلك ان الاختصاصات

المنوطة بمجلس ادارة الهيئة لا تتجاوز في طبيعتها كونها اختصاصات وظيفية صدرت من الهيئة الادارية التي كان مناطا بها هذا الاختصاص، ومن ثم فان هذه الاعمال وتلك القرارات تتمتع بالحماية وتنتج اثرها القانوني حتى مع القضاء ببطلان تشكيل الهيئة المصدرة لها وذلك بناء على ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة من ان الغاء قرار تعيين احد المواطنين من العاملين بالدولة لا يترتب عليه حتما وفي جميع الظروف بطلان ما يشره من اختصاصات وظيفية ايان تقلده لمنصبه الوظيفي حيث انه من المستقر قانونا حماية للغير حسن النية واعلاء للمصالح العام الذي يحتم كفالة استمرار وحسن سير المرافق العامة بانتظام واضطراد ورفعاً للمصلحة العامة على اية مصالح خاصة، وحماية للمراكز القانونية التي ترتبت على مباشرة هذا العمل ومن ثم فانه ترتباً على مباشرة مجلس ادارة الهيئة المطعون ضدها الاختصاصات المنوطة به قانوناً لاينال منها اولى كل اثر لها بالغاء قرار تشكيل الهيئة المذكورة وحيث انه استناداً الى ما سلف بيانه وفقاً لما استقرت عليه احكام هذه المحكمة من نفاذ ماتم اصدار من قرارات او تصرفات او ما ابرم من اتفاقات على يد الموظف الفعلي او ما أمر به من خلال شغله للوظيفة العامة من اجراءات على هذا النحو، فانه يغو هذا الدفع فاقد سندده ولايعول عليه.

ومن حيث انه بناء على ماتقدم فانه اذ ذهب الحكم المطعون فيه الى انتفاء ركن الجدية في طلب وقف التنفيذ، وقضى برفض الطلب دون حاجة الى بحث توافر ركن الاستعجال لعدم جدواه ومن ثم يكون الحكم قد لصاب وجه الحق ومصادف لمصحيح حكم القانون فيما قضى به ويكون الحكم عليه قد اقيم على غير اساس من القانون خليفاً بالرفض.

(طعن رقم ٢٠٤ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٩٢/٤/١٨)

الفرع الرابع

روابط القانون العام وروابط القانون الخاص

قاعدة رقم (٢٥٧)

المبدأ : معيار التفرقة الواجب التطبيق حينما تكون بصدد تكييف عقد معين يبرم بين الدولة و احد الافراد بانه عقد ادارى يخضع لاحكام القانون العام ولاختصاص مجلس الدولة كجهة القضاء الادارى - ام بانه عقد مدنى يخضع لاحكام القانون الخاص ولاختصاص القضاء العادى - هو مدى انطواء العقد على شروط تميز جهة الادارة المتعاقدة بسلطات وامتيازات غير متعارف عليها عند التعاقد بين الافراد - او عدم انطوائه على مثل هذه الشروط - اذا انطوى العقد على هذه الشروط تكون بصدد عقد ادارى - اما اذا لم ينطوى على هذه الشروط تكون امام عقد مدنى.

المحكمة : ومن حيث ان الفصل فى اختصاص المحكمة بنظر النزاع مقدم على النظر فى شكل الدعى او فى موضوعها.

ومن حيث ان القضاء الادارى انما يختص، والقانون الادارى انما يطبق، حينما تكون الدولة، هيوزاراتها ومجالسها العامة او الهيئات العامة او وحدات الحكم المحلى، طرفا فيها مجالات علاقات الافراد والاشخاص الاعتبارية الخاضعة جميعا بينهم، وكذلك فى علاقات الافراد مع الاشخاص الاعتبارية العامة اذا لم تظهر فى العلاقة بوصفها سلطة ذات سيادة.

وعلى ذلك، فليست المعبرة فى التفرقة بين قواعد القانون العام وقواعد القانون الخاص، ومن ثم بين اختصاص القضاء الادارى واختصاص القضاء العادى، بوجود شخص اعتبارى عام طرفا فى العلاقة، وإنما بما اذا كانت الدولة او اى شخص اعتبارى عام آخر يدخل هذه العلاقة بوصفه سلطة عامة تملك الانفراد بالقرار الادارى وتنفيذه تطبيقا مباشرا على الافراد،

ام يتعامل تعامل سائر الافراد. وهذا هو المعيار الواجب التطبيق حينما تكون بصدد تكييف عقد معين مبرم بين الدولة واحد الافراد بانه عقد ادارى يخضع لاحكام القانون العام ولاختصاص مجلس الدولة كجهة القضاء الادارى، ام بانه عقد مدنى يخضع لاحكام القانون الخاص ولاختصاص القضاة العادى حيث يكون معيار التفرقة هو مدى انطواء العقد على شروط تميز جهة الادارة المتعاقدة بسلطات وامتيازات غير متعارف عليها عند التعاقد بين الافراد او عدم انطوائه على مثل هذه الشروط، ففى الحالة الاولى نكون بصدد عقد ادارى، وفى الحالة الثانية نكون امام عقد مدنى.

ومن حيث انه يبين من الاطلاع على صورة العقد المبرم بين الهيئة العامة للإصلاح الزراعى وبين السيد/..... انه يتضمن بيان العين المبيعة، وتحديد الثمن وان البيع تم طبقا لاحكام القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ وتعديلاته، وان المشتري يضع يده على العين المبيعة وقد عاينها المعانية التامة النافية للجهالة، وانه يلزم عند البناء عليها بأحكام القوانين والقرارات الخاصة بالبناء، وانه يجوز فسخ العقد عند مخالفة المشتري لاي التزام تعاقدى او قانونى، وان الاختصاص محليا فى المنازعات الناشئة عن هذا العقد للمحاكم الجزئية او الابتدائية حسب الاحوال الكائنة فى عامة المحافظة.

ومن حيث ان البادى يوضح من نصوص هذا العقد انه لم يتضمن اى نص ينطوى على شرط او اكثر يفيد تمييز جهة الادارة المتعاقدة، بلهى من سلطات او امتيازات غير متعارف عليها عند التعاقد بين الافراد، الامر الذى يقطع بأن العقد المشار اليه ليس عقدا اداريا وانما هو عقد من عقود القانون الخاص.

ومن حيث ان الثابت من الإوراق ان الخطاب المؤرخ في الثالث من أكتوبر سنة ١٩٨٧ الوارد الى الطاعن من ادارة املك القليوبية التابعة للهيئة العامة للإصلاح الزراعي.

من حيث ان هذا الخطاب قد تضمن ايلاع الطاعن بما يفيد فسخ العقد المتقدم من جانب جهة الادارة كطرف في التعاقد دون ان تتبع هذا الاجراء باصدار قرار اداري يخطوي على ارغام الطاعن على رفع يده عن الارض محل البيع التي يحرزها في محاولة لانتزاعها منه لتحقيق اثار ماقروته من الغاء البيع مقرررة حق تدعيه بوسائل السلطة العامة، فان هذا الاجراء من جانب جهة الادارة المتعاقدة يظل بذلك في اطار منازعات القانون الخاص التي تختص بنظرها محاكم القضاء العادي، ولايدخل حتى هذه المرحلة تحت وصف المنازعة الادارية التي تختص بنظرها محاكم مجلس الدولة.

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه قد ذهب خلاف هذا المذهب اذ لم يقضى بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى ولانها واحالتها الى المحكمة المختصة طبقا للمادة ١١٠ من قانون المرافعات فانه يكون واجب الالفاء.

(طعن رقم ٢١٢٦ لسنة ٢٤ في جلسة ١٩٩٠/١١/٢٤)

الفصل الثاني

القانون من حيث الزمان

الفرع الأول

تاريخ نفاذ القانون

اولا : يعمل بالقانون بعد شهر من

اليوم الثاني لتاريخ نشره

عند عدم تحديد الفسائلي

تاريخا يعمل منه باحكامه

قاعدة رقم (٢٥٨)

المبدأ : عدم تحديد القانون لتاريخ يعمل باحكامه من تاريخه فانه يعمل به بعد شهر من اليوم التالي لتاريخ نشره في الجريدة الرسمية - المادة ١٨٨ من الدستور يعمل بالقانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥ الصادر بتاريخ ١٩٧٥/٨/٢٦ طبقا لذلك من ١٩٧٥/١٠/١ - المادة ١٠٢ من القانون المذكور او حيث تقديم طلب صرف المستحقات التأمينية بموجب هذا القانون في ميعاد اقصاه خمس سنوات من التاريخ الذي تعتبر فيه المستحقات واجبة الاداء والا انقضى الحق في المطالبة بها - اخطار الادارة الطالب بكتاب مؤرخ ١٩٧٦/٥/٨ بانه لا يستحق تعويضا ولا معاشا لاصابته قبل التجنيد ثم قامت له بموالة بتاريخ ١٩٨٠/١٠/٢ يجعل الدفع المبدى لسقوط الحق في طلب استحقاق المعاش على غير سنة من القانون.

المحكمة : ومن حيث انه عن الدفع بسقوط الحق في طلب استحقاق المعاش استنادا الى حكم المائة ٩٦ من القانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٦٤ فان المادة ٨٧ من هذا القانون نصت على انه يجب تقديم طلب صرف المبالغ المستحقة بموجب هذا القانون.... وذلك خلال سنتين من تاريخ الوقف او صدور قرار الاحالة الى المعاش او انتهاء الخدمة والا سقط الحق في

المبلغ المستحق - وتعتبر المطالبة بأي من المبالغ المستحقة متضمنة المطالبة بباقي المبالغ المستحقة وتخص المادة ٩٦ من القانون المذكور على ان لكل مستحق قرره هذا القانون لا يطالب بصرفه خلال ثلاث سنوات من تاريخ استحقاقه او تاريخ اخر صرف له يسقط الحق فيه مالم يثبت ان عدم المطالبة بالصرف كانت لاسباب تبرره فان الثابت انه قبل انقضاء اى من هاتين المديتين صدر القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥ بتاريخ ١٩٧٥/٨/٢٦ واذ لم يحدد تاريخ العمل به فانه يعمل به بعد شهر من اليوم التالى لتاريخ نشره فى الجريدة الرسمية - العدد رقم ٢٥ مكرر بتاريخ ١٩٧٥/٨/٢٠ وفقا لحكم المادة ١٨٨ من دستور جمهورية مصر العربية - اى يعمل به من ١٩٧٥/١٠/١ - وقد نصت المادة ١٠٢ من القانون المذكور على انه «يجب تقديم طلب صرف المعاش او المكافأة او التأمين او اى مبالغ اخرى مستحقة بموجب هذا القانون فى ميعاد اقصاه خمس سنوات من التاريخ الذى تعتبر فيه المستحقات واجبة الاداء ومستحقة الصرف والا انقضت الحق فى المطالبة بهاء ومن ثم تسرى المدة المنصوص عليها فى هذه المادة على الواقعة محل النزاع بتقديم طلب صرف المعاش خلال خمس سنوات من التاريخ الذى تعتبر فيه المستحقات واجبة الاداء ومستحقة الصرف. واذ كان الثابت ان المدعى انتهت خدمته العسكرية فى ١٩٧٤/٥/١ وقبل مضى خمس سنوات تقديم فى لوائيل عام ١٩٧٦ بطلب لصرف مستحقاته فخطر بكتاب ادارة السجلات العسكرية المؤرخ ١٩٧٦/٢/٩ بانه جارى تسوية حالته بمعرفة اللجنة المختصة وعليه التوجه بالشهادة العسكرية الى ادارة المعاشات العسكرية، ثم اخطر بكتاب الادارة المؤرخ ١٩٧٦/٥/٨ بانه لا يستحق تعويضها ولا معاشاً لاصحابه قبل. التجهيد. وقبل

انقضاء خمس سنوات من تاريخ هذا الاخطار الذي حدد موقعه مع الادارة اقام دعواه بتاريخ ١٩٨٠/١٠/٢ ومن ثم يكون النفع المبدئ بسقوط الحق في طلب استحقاق المعاش على غير سند من القانون متعين الرفض.
(طعنين ٢٩٥٩ و ٢٩٦٢ لسنة ٣٢ في جلسة ١٩٨٩/١/٢١)

**ثانياً : يعمل بالقانون من اليوم
التالي لتاريخ نشره عند النص
في القانون على ذلك
قاعدة رقم (٢٥٩)**

**المبدأ : يعمل بالقانون من اليوم التالي لتاريخ نشره عند النص في
القانون على ذلك.**

المحكمة : ومن حيث ان المادة الرابعة من القانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٢ قد نص على ان «ينشر القانون في الجريدة الرسمية ويعمل به من اليوم التالي لتاريخ نشره...» وقد نشر في الجريدة الرسمية بالعدد رقم ٨ في ١٩٨٢/٢/٢٥ اي بعد مضي اكثر من ستين يوما على تاريخ تقديم الطاعن طلب الترخيص مستكماً بمقوماته واشتراطاته وعناصره على نحو لم تدعضه جهة الادارة او تنكره، فقد استكملت القرينة القانونية مقومات قيامها قبل العمل بالقانون الجديد الذي تطلب في التعليقات مهما بلغت قيمتها تقديم وثيقة تأمين، ومن ثم فقد بات هناك التزاما على جهة الادارة تنفيذاً لاحكام القانون بمنح الطاعن وثيقة تثبت اعتبار التعليه مرخصاً بها قانوناً قبل العمل بالقانون الجديد حيث صدر القانون الجديد بعد ان تقرر هذا الحق للطاعن باستكمال مقوماته وشروطه، ومن ثم فلا يغير صدور القانون الجديد من المركز القانوني الذي تقرر

- ٧٨٤ -

الطاعن بالفعل قبل صدوره الا ينص مشروع يقرر الاثر الرجعي
التي يشمل حاقته وهو مالم يحدث في القانون المذكور.

ومن حيث ان مقتضى تقاضى جهة الاكارة عن اعطاء الطالب
مايفيد التعليق التي طلبها للمبني في حكم الترخيص بها
فتنونا على اساس القرونة التي حصدنا على النحو سالف الفكر
بعد قرارا اداريا سلبييا غير مشروع وواجب الالغاء .

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه قد ذهب خلاف هذا
المنهج فانه يكون قد صدر معينا متعين الالغاء .

(طعن رقم ١٧٨٨ لسنة ٢٢ ق جلسة ١٥/١/١٩٩١)

الفرع الثاني

النطاق الزمني لسريان القانون

قاعدة رقم (٢٦٠)

المبدأ : ناطق المشرع بمحكمة القضاء الإداري الاختصاص بالمنازعات الخاصة بالعاملين الذين انتهت خدمتهم بغير الطريق التأديبي بالجهاز الإداري للدولة والهيئات العامة والمؤسسات العامة والوحدات الاقتصادية التابعة لها في الفترة من تاريخ العمل بالقانون رقم ٣١ لسنة ١٩٦٢ حتى تاريخ العمل بالقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٧٢ - يستوى في ذلك ان يكون العامل المفصول قد قدم طلبا للعودة الى الخدمة ورفض طلبه فلجأ الى المحكمة طاعنا على قرار الرفض في الميعاد المقرر قانونا وفقا لحكم المادة ٩ من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ - او كان العامل قد اقام دعواه قبل صدور هذا القانون - اساس ذلك ان المشرع بالمادة ١٣ من هذا القانون قرر تطبيق القواعد الموضوعية التي تضمنها القانون على من رفعوا دعاوى من الخاضعين لاحكامه ولم تصدر فيها احكام نهائية قبل نفاذه - مؤدى ذلك ان القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ فتح باب الطعن في قرارات انتهاء الخدمة بغير الطريق التأديبي امام العاملين الذين تتوافر فيهم شروط تطبيقه .

المحكمة : ومن حيث انه عن الدفع بعدم قبول دعوى المدعى بالغاء قرار انتهاء خدمته تأسيسا على انه لم يطعن عليه بالغاء الا في ٨ من أغسطس سنة ١٩٧٤ اي بعد مضي اكثر من عامين على علمه به ، فان هذا الدفع غير سديد وذلك بحسبان ان اقامة المدعى دعواه في ١٤ من يونيو سنة ١٩٧٢ بطلب الاستمرار في صرف مرتبه استنادا الى عدم قانونية ما انطوى عليه كتاب السيد/سكرتير عام الحكومة المؤرخ ٢٠ من مارس سنة ١٩٦٩ من سحب القرار الجمهوري رقم ١٩٠٠ لسنة ١٩٦٨ بتعيين المدعى بصور هذا السحب من غير مختص - يتمخص من النعى على قرار السحب المذكور بالبطلان وبالتالي طلب

عدم الاعتداد بثأره والمطالبة بالفائه. ولا مجال والامر كذلك للقول بأن المدمى تراخى فى طلب الغاء قرار انتهاء خدمته من تاريخ اخطاره بهذا القرار فى ٢٩ من مارس سنة ١٩٦٩ حتى تاريخ رفع دعواه فى ١٤ من يونية سنة ١٩٧٢ لانه بصنور القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ بشأن اعادة العاملين المدنيين المفسولين بغير الطريق التأديبى الى وظائفهم اصبح الدفع بعدم قبول الدعوى غير ذى موضوع ذلك ان القانون المشار اليه ناط بمحكمة القضاء الادارى على ما يبين من حكم المواد الاولى والثالثة والتاسعة والثالثة عشر منه الاختصاص بنظر المنازعات الخاصة بالعاملين والهيئات العامة والمؤسسات والوحدات الاقتصادية التابعة لاي منها فى الذين انتهت خدمتهم بغير الطريق التأديبى بالجهاز الادارى للدولة الفترة من تاريخ العمل بالقانون رقم ٣١ لسنة ١٩٦٣ حتى تاريخ العمل بالقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٧٢ يستوى فى ذلك ان يكون العامل المفسول قد قدم طلبا للعودة الى الخدمة بالتطبيق لحكم المادة الثالثة من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ المذكور ورفض طلبه ولجا الى محكمة القضاء الادارى طاعنا فى الميعاد المقرر قانونا وفقا لحكم المادة التاسعة منه، ام ان يكون قد اقام دعواه قبل صدور القانون وذلك طالبا ان المشرع قد قضى فى المادة الثالثة عشر من القانون المذكور بان تطبق القواعد الموضوعية التى تضمنتها على من رفعوا من الخاضعين لاحكام هذا القانون امام اية جهة قضائية ولم تصدر فيها احكام نهائية قبل نفاذه شأن المنازعة الماثلة واخذ فى الحسين ان الانتماء الى القضاء طعنا فى قرار الفصل بغير الطريق التأديبى واقوى اثر فى معنى التمسك بالعودة الى الخدمة والاصرار عليه من مجرد تقديم بطلب العودة الى الخدمة، لما كان ذلك، وكان هذه للقانون قد فتح باب الطعن فى

قرارات انتهاء الخدمة بغير الطريق التأديبي، وقضى بتصحيح اوضاع العاملين الذين انتهت خدمتهم بغير الطريق التأديبي طبقا لقواعد موضوعية موحدة واجبة التطبيق على من كان قد لجأ منهم الى القضاء طالب الفاء اذ تراخى الى ان صدر هذا القانون ثم تقدم طالبا بالعودة الى الخدمة. فان المدعى وقد اقام دعواه طعنا في قرار انتهاء خدمته طالبا الاستمرار في صرف مرتبه قبل الحمل بهذا القانون، وكانت هذه الدعوى افش اثرها في معنى التمسك بالعودة الى الخدمة من مجرد طلب العودة الى الخدمة بالتطبيق لحكم المادة الثالثة من هذا القانون على ماسلف الاشارة اليه، فان هذه الدعوى تكون بهذه المثابة مقبولة شكلا.

ومن حيث ان الثابت من الاوراق انه بتاريخ ٢٩ من ديسمبر سنة ١٩٦٨ صدر قرار رئيس الجمهورية رقم ١٩٠٠ لسنة ١٩٦٨ متضمنا تعيين بعض الاشخاص الواردة اسمائهم بالكشوف المرافقة له في المؤسسات العام والشركات المبينة قرين اسمائهم وذلك بالمرتبات والفئات المحددة امام تلك الاسماء، وقد شمل القرار المذكور تعيين المدعى بالشركة العربية لحلج الاقطان في وظيفة من الفئة الثالثة بمرتب شهري قدره ٧٢ جنيها وقد ابلغ المدعى بهذا القرار بكتاب السيد/مدير عام الشئون الادارية والعلاقات العامة بالشركة المذكورة المؤرخ ١٢ من فبراير سنة ١٩٦٩. كما اخطر امين لجنة الاتحاد الاشتراكي بمحافظة الشرقية رئيس مجلس ادارة الشركة المذكورة بكتابه المؤرخ ٢٤ من فبراير سنة ١٩٦٩ بانه قد صدر القرار الجمهوري رقم ١٩٠٠ لسنة ١٩٦٨ بتعيين المدعى بالشركة وانه قد انتخب امينا للجنة الاتحاد الاشتراكي بمركز ابوحماد (شرقية) ومتفرغا للعمل السياسي وطلب من رئيس مجلس الادارة اتخاذ مايلزم في هذا الشأن. وقد بعثت

الشركة المذكورة الى المدعى كتابها رقم ١٩١١ المؤرخ في ٥ من مارس سنة ١٩٦٩ مرفقا به الشيك رقم ٧٤٣-٨٧ على بنك مصر - فرع طلعت حرب بمبلغ ٨٥٠ جنيه سدادا بقيمة مستحقته عن الفترة من ٢٥ فبراير سنة ١٩٦٩ حتى ٢٨ من فبراير سنة ١٩٦٩، واستمر المدعى يصرف مرتبه حتى اول مايو سنة ١٩٧٢ تاريخ توقف الاتحاد الاشتراكي عن صرف مرتبه يدعى ان القرار الجمهوري رقم ١٩٠٠ قد سحب بموجب كتيب سكرتير عام الحكومة المؤرخ ٢٠ من مارس سنة ١٩٦٩ الامر الذي حدا بالمدعى الى اقامة الدعوى مثار الطعنيتين المثلثين، والتي لم يكن قد صدر فيها حكم بعد وقت العمل بالقانون رقم ٢٨ سنة ١٩٧٤ - والمستفاد من البيان المتقدم ان الشركة بقيامها باخطار المدعى بتعيينه في الشركة وصرف مستحقته ينطوي على تسليم كامل يصدر القرار الجمهوري رقم ١٩٠٠ لسنة ١٩٦٨ بما لوجه ثارة الشكوك حول صدور هذا القرار ومحاولة تحميل المدعى مسئولية عدم تقييمه في الدعوى، وعن جهة اخرى فان الشركة وقد قبلت تعيين المدعى واستمرت في صرف مستحقته اليه فانه لايسوغ لها ان تدمى بطلان قرار التعيين.

ومن حيث ان هدف القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ سالف الذكر على ملاب من تصومه هو تصحيح اوضاع العاملين المدنيين المفسولين بغير الطريق التقيبي والتسوية بينهم في المعاملة طبقا لقواعد موصفة وقد حدثت الحادة الاولى من القانون المذكور العاملين الذين تنطبق عليهم احكامه وهم العاملون المدينون بالاجهاز الإداري للدولة او الهيئات العامة او المؤسسات او الوحدات الاقتصادية التابعة لى منها والذين انتهت خدمتهم عن غير الطريق التقيبي ويشمل ذلك على ما لوضحة المفكرة الاصلاحية للقانون الاحالة الى الاستيداع او

الى المعاش اثناء الاستيلاء او يصدر قرار بالفصل عن غير الطريق التاديبى او بسحب قرار التعيين بعد صدوره سنيما ومطابقا للقانون على ان يكون انتهاء الخدمة ينذر انطريق التاديبى بآى من هذه الاماليب قد تم خلال المدة من ١١ مارس سنة ١٩٦٢ تاريخ العمل بالقانون رقم ٢١ لسنة ١٩٦٢ حتى ٨ من يونيو ١٩٧٢ تاريخ العمل بالقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٧٢، وتنص المادة الاولى من القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ المشار اليه بان يعاد هؤلاء العاملون الى الخدمة طبقا للاحكام الواردة به.

ومن حيث انه متى كان ذلك وكان الثابت ان المدعى عين بالشركة العربية لحلج الاقطان بناء على قرار رئيس الجمهورية رقم ١٩٠٠ لسنة ١٩٦٨ الصادر في ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٦٨، الذى ابلغ به المدعى من طريق مدير عام الشركة في ١٢ من فبراير سنة ١٩٦٩، وقد انتدب للعمل طول الوقت امينا للاتحاد الاشتراكي بناحية ابوحماد شرقية، واستمر بصرف مرتبة حتى شهر مايو سنة ١٩٧٢ حيث امتنع الاتحاد الاشتراكي عن صرف مرتبه بمقولة ان القرار الجمهورى رقم ١٩٠٠ لسنة ١٩٦٨ قد سحب كما ابلغته الشركة العربية لحلج الاقطان كتابها المؤرخ ١٩٦٩/٢/٢١ بان القرار الجمهورى المشار اليه قد سحب بموجب كتاب السيد/سكرتير عام الحكومة المؤرخ ٢٠ من مارس سنة ١٩٦٩ وقد اعيد هذا القرار للسكرتارية العامة للحكومة - ومن ثم تكون خدمة المدعى قد انتهت تنفيذا لمقتضى سحب قرار رئيس الجمهورية الصادر بصحيفته، ولما كان انتهاء الخدمة عن غير الطريق التاديبى فى حكم القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٤ انف الفكر قد جاء من العموم والشمول بحيث ينطوى على كل انواع انتهاء الخدمة - مما ما كان منها عن الطريق التعييبى - بما فيها

سحب قرار التعيين وهو الأمر الذي افصح عنه المذكرة
الايضاحية لهذا القانون صراحة فيما نصت عليه من انتهاء
الخفمة عن غير الطريق التائيبي يشمل سحب قرار التعيين بعد
صدوره سليما مطابقا للقانون، ولما كان الأمر كذلك وكانت
خفمة المدمى بالشركة العربية لحلج الاقطان قد انتهت بسبب
سحب قرار التعيين دون سبب مقبول على ما سيأتى بيانه به،
فان المدمى والأمر كذلك يكون من المخاطبين بالقانون رقم ٢٨
لسنة ١٩٧٤ وباعتبار ان خفمته قد انتهت عن غير الطريق
التائيبي خلال المجال الزمنى لسريان احكامه، ومن ثم تنطبق
عليه هذه الاحكام.

(طعنان ٥٨٦ و ٦٣٠ لسنة ٢٤ ق جلسة ١٩٨٦/١/١٨)

قاعدة رقم (٢٦١)

المبدأ : القانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٨١ بشأن الابنية والأعمال التى تمت
بالمخالفة لأحكام قانون تقسيم الاراضى المعدة للبناء هو قانون وقضى عاج
حالة الابنية والأعمال التى اقيمت فعلا بالمخالفة لأحكام القانون رقم ٥٢
لسنة ١٩٤٠ فى شأن تقسيم الاراضى المعدة للبناء فى الفترة من ٦ يوليو
سنة ١٩٦٦ حتى تاريخ العمل به فى ١٩٨١/٧/٣١. فى غير هذا النطاق
الموضوعى والزمنى لاتسرى احكام هذا القانون ولا تقيد القوانين الأخرى
القائمة فى تاريخ صدوره ومن باب أولى القوانين الصادرة بعده كالقانون رقم ٣
لسنة ١٩٨٢ سالف الذكر.

المحكمة : ولا يغير من هذه النتيجة ماذهب اليه الطاعن فى
مذكرة دفاعه المقدمة لهذه المحكمة بجلسته ١٩٨٦/١١/٢٦ من
ان القانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٨١ الصادر فى ١٩٨١/٧/٢٦
صدر متضمنا الاعتراف بالتقسيمات القائمة فى تاريخ صدوره
غير المعتمدة طبقا للقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠، وصادق على
قيامها ومؤداه ان تحل التقاسيم التى كانت قائمة بالطبيعة

فعلا عند صدور ذلك القانون خاضعة لأحكامه فقط ولا تسرى عليها أحكام القانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٢ ومن بينها المادة ٢٥ التي حظرت منح تراخيص بناء على الأراضى غير المقسمة - ذلك ان القانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٨١ المشار اليه انما عني فى المقام الاول - حسيما نصت عليه المادة الاولى - بمنع اصدار قرارات او احكام بازالة او عدم المبانى والاعمال التى تمت بالمخالفة لأحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ فى شأن تقسيم الاراضى المعدة للبناء او الحكم بالغرامة لعدم الحصول على ترخيص بناء عن المبانى والاعمال التى اقيمت فعلا بالمخالفة لأحكام هذا القانون وذلك فى الفترة من ٦ يوليو سنة ١٩٦٦ حتى ٢١ يوليو سنة ١٩٨١ (تاريخ العمل بالقانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٨١) ووقف تنفيذ ما صدر من قرارات او احكام عن تلك الابنية فيما قضت به من ازالة او غرامة او تصحيح، واجاز للجهة الادارية القائمة على اعمال التنظيم تزويد مناطق التقسيم المشار اليها او اجزاء منها بالمرافق العامة مع تحصيل تكاليف تنفيذها من الملاك بالطريق الادارى. ومفاد ذلك ان القانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٨١ هو قانون وقضى عالج حالة الابنية والاعمال التى اقيمت فعلا بالمخالفة لأحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ فى الفترة من ٦ يوليو سنة ١٩٦٦ حتى تاريخ العمل به فى ١٩٨١/٧/٣١. اما فى غير هذا النطاق الموضوعى والزمنى فلا تسرى أحكام القانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٨١ ولا تنقيد أحكام القوانين الاخرى القائمة فى تاريخ صدوره ومن باب اولى القوانين الصادرة بعده كالقانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٢ مالف الذكر. وعليه فانه اذا كانت المادة ٢٥ من هذا القانون تحظر اقامة مبانى او تنفيذ اعمال او منح تراخيص بناء على قطع اراضى تقسيم الا بعد استيفاء الشروط المبينة فى المواد السابقة عليها، فيقتضى اعمال

حكم تلك المادة باثر فوري مباشر هو حظر اقامة مباني جديدة - اى لم تكن قد اقيمت فعلا قبل العمل بالقانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٢ فى ١٩٨٢/٢/٢٦ - او منح تراخيص بناء على قطع اراضى تقسيم لم يتم اعتماده، ولايعنى مافره القانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٨١ من بعض الاحكام الوقتية لعلاج بعض الآثار المترتبة على ماقيم فعلا من ابنية او نفذ من اعمال فى تقاسيم اراضى بالمخالفة للقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ السماح باستمرار اقامة المباني ومنح التراخيص عنها على هذه الاراضى حتى بعد صدور القانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٢ بل ان مفاد المادة الثانية من القانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٨١ انه يجوز ازالة المباني المخالفة التى اقيمت فعلا بعد لتأسيس المهلة المحددة فى المادة الاولى - خمس سنوات من تاريخ العمل بالقانون - اذا كانت تتعارض مع التخطيط الجديد لمناطق التقسيم المخالفة بشروط اعداد مساكن جديدة لقاطنيها. واذ كان الثابت من الاوراق ان ترخيص البناء محل الطعن صدر فى ١٩٨٢/٧/١٨ اى بعد تاريخ العمل بالقانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٢ المشار اليه فمن ثم تخضع لاحكامه وينبئ مجال اعمال احكام القانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٨١.

ومن حيث انه متى استبان مما تقدم بطلان قرار الترخيص بالبناء رقم ٢٢٩ لسنة ١٩٨٢ الى حد ينسحب به الى درجة الانعدام، فيجوز الطعن عليه وطلب الغائه دون تقيد بميعاده، ويغنى الدفع بعدم قبول الدعوى المقامة من المدعية طعنا على هذا القرار لرفعها بعد الميعاد فى غير محله خليقا بالرفض.

ومن حيث انه بالنسبة الى القرار رقم ٦٠ لسنة ١٩٨٢ الصادر بتاريخ ١٩٨٢/١٠/٢ بإزالة التحدى البواقع من المطعون ضمتها - وشروطها فى الأرض - على تهر شارع

شبيطة لاقامتها سورين يعترضان الشارع - فانه ولئن كان
الثابت بالاوراق ان زوج المدعية وشريكها فى الاراض قد تقدم
فى ١٩٨٣/١٠/٧ و ١٩٨٣/١٠/١٣ بشكويين الى رئيس النيابة
الادارية والنائب العام متظلما من هذا القرار ومطالبيا بالغاءه
وارفق بالشكويين صور عرقية منه، الامر الذى يفيد علمه به
علما يقينيا - الا ان علم الزوج او الشريك فى الارض لايعنى
حتما علم الزوجة او الشريك الاخر بالقرار علما يقينيا شاملا
ليحتج به عليها فى حساب ميعاد رفع الدعوى طالما ان للزوجة
او للشريك شخصية مستقلة واردة كاملة ينفرد بها فى تقدير
رفع الدعوى من عدمه استغلالا عن الزوج. وفى هذا الصدد
تلتفت المحكمة عما ساقه الطامن من ان زوج المدعية هو
وكيل عنها بالتوكيل العام الرسمى رقم ٢٢٢٢ لسنة ١٩٨٠
توثيق مأمورية الاهرام بدليل انه تسلم نيابة عنها بمقتضى
هذا التوكيل الصورة التنفيذية للحكم الصادر لصالحها فى
الدعوى ومن ثم يحتج عليها بعلمه بالقرار المطعون عليه -
تلتفت المحكمة عن ذلك نظرا لما يبين من الاطلاع على
التأشيرة الواردة على نسخة الحكم الاصلية من ان الذى تسلم
المصور التنفيذية للحكم بمقتضى التوكيل المشار اليه هو
الدكتور.....، وهو وان تشابه اسمه مع اسم زوج المدعية
الا ان الآخر - حسبما يبين من الاوراق يحمل شهادة دكتوراه
فى الهندسة ويعمل استاذا بكلية الهندسة جامعة الازهر. ومن
ثم فان واقعة وكالة زوج المدعية عنها يعوزها الدليل اليقيني
القاطع. واذ لا يوجد فى اوراق دليل اخر يفيد علم المدعية فى
تاريخ معين علما يقينيا شاملا بالقرار رقم ٦٠ لسنة ١٩٨٢
المطعون عليه، كما ان تنفيذ هذا القرار بمعرفة الشرطة فى
مواجهة زوجها لا يوفر العلم اليقيني الشامل للمدعية بمحتويات
القرار وعناصره الذى يمكن صاحب الشأن من تحديد مركزه

- ٧٦٤ -

القانونى حيال القرار، لذلك يكون الدفع بعدم قبول طلب الغاء هذا القرار لتقديمه بعد الميعاد خليفا بالرفض، ويغزو السبب الاول للطعنين الماثلين غير قائم على اساس صحيح من القانون.

(طعن رقم ١٨٧٠ و ١٩٦٥ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٦/١٢/٢٠)

الفرع الثالث

الترجيى والتر مباشر

قاعدة رقم (٢٦٢)

المبدأ : من الأصول المقررة لن القواعد القانونية يتحدد مجال تطبيقها اعتبار من تاريخ نفاذها فتحكم جميع التصرفات والوقائع التى تنشأ اعتبارا من هذا التاريخ بآثر فورى ومباشر. ومتى كان ذلك وكان الحق فى المكافآت المستحقة عن الأوسمة والأنواط العسكرية قد نشأ تطبيقا لأحكام التشريعات التى نظمتهما وكانت هذه الأحكام تخص وزارة الدفاع بتحمل قيمة المكافآت. فمن ثم، فإنه يتعين تعميمها بها أعمالا لآثر الفورى والمباشر للقاعدة القانونية التى تجوزت الحق فى هذه المكافأة فى إفتاء الجمعية الصادرة بجلستها ١٩٨٧/٦/١٧ ملف ١٠٨٤/٤/٨٦ الذى يعيد كاشفا لآصل الحق فى المكافأة وليعن منشأ له.

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٩٨٨/١١/٣٠ فاستعرضت فتاها الصادرة بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٩٨٧/٦/١٧ ملف رقم ١٠٨٤/٤/٨٦ التى تضمنت ان المستفاد من أحكام القانون رقم ٢٣٣ لسنة ١٩٥٢ فى شأن الأوسمة والأنواط والميداليات العسكرية وكذلك القانون رقم ٢٣٢ لسنة ١٩٥٦ فى شأن شروط الخدمة والترقية لضباط القوات المسلحة وقانون خدمة ضباط الشرف وضباط الصف والجنود بالقوات المسلحة رقم ١٢٣ لسنة ١٩٨١ المعدلين بالقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٥ ان وزارة الدفاع هى الجهة التى تقوم بصرف المكافآت المقررة قانونا لحملة هذه الأوسمة والأنواط خلال فترة خدمتهم بالقوات المسلحة، وهى التى تلتزم بها أيضا بعد خروجهم من خدمتها طالما ان المشرع لم يخص بذلك جهة أخرى، وقد وضع المشرع بذلك التزاما مستعرا على

عائق القوات المسلحة بصرف هذه المكافآت لحاملي الاوسمة والانواط بعد خروجهم من الخدمة سواء بالاحالة الى المعاش او الوفاة او عند التعيين بجهة اخرى ولايغير من ذلك مساجاه بالكتاب الدورى رقم ١٠ لسنة ١٩٧٥ المشار اليه من ان الجهة التى تلتزم بصرف المكافأة هى تلك التى كان يعمل بها حامل الوسام او النوط قبل تجنيده او التى عين بها اثناء التجنيد ذلك ان هذا التفسير لايجد له سنداً من نصوص القوانين المنظمة لمنح هذه الانواط.

ومن حيث انه من الاصول المقررة ان القواعد القانونية يتعدد مجال تطبيقها اعتبار من تاريخ نفاذها فتحكم جميع التصرفات والوقائع التى تنشأ اعتبار من هذا التاريخ باثر فوري ومباشر، ومتى كان ذلك وكان الحق فى المكافآت المستحقة عن الاوسمة والانواط العسكرية قد نشأ تطبيقاً لاحكام التشريعات التى نظمتهها وكانت هذه الاحكام تخص وزارة الدفاع بتحمل قيمة المكافآت، فمن ثم، فانه يتعين تحميلها بها اعمالاً للآثر الفوري والمباشر للقاعدة القانونية التى قررت الحق فى هذه المكافأة فى تاريخ سابق على افتاء الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الذى يعد كاشفاً لاصل الحق فى المكافأة وليس منشئاً له.

ومن حيث انه ولئن كان ماتقدم، الا ان الثابت من الاوراق ان هذا الموضوع لم تثره اى من الجهات الادارية التى تحملت موازنتاتها من قبل بجانب من المكافآت المشار اليها، وانما صدر طالب الرأى من وزارة الدفاع بون ان يكون هناك اى اعتراض من هذه الجهات على كيفية الصرف والاسترداد فى الفترة السابقة على صدور فتوى الجمعية العمومية بجلسة ١٩٨٧/٦/١٧ المشار اليها، وتبعا لذلك فانه لا يكون هناك مملاً لآثاره هذا الموضوع.

لذلك : انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى ان فتواها السابقة تكشف عن حكمالقانون ولائحته، الا انه لاملح لاثارة الامر مادام ان ايا من الجهات الادارية المعنية طلب الاسترداد فى الفترة السابقة على هذه الفتوى.

(ملف رقم ١١٤١/٤/٨٦ جلسة ١٩٨٨/١١/٢٠)

قاعدة رقم (٢٦٣)

المبدأ : القانون بوجه عام يحكم الوقائع والمراكز التى تتم تحت سلطانه اى فى الفترة مابين تاريخ العمل به وانتهاء العمل به - حيث يسرى القانون بآثره على الوقائع والمراكز التى تقع او تتم بعد نفاذه - ولايسرى بآثر رجعى الا بنص صريح يقرر هذا الاثر - اذا تناول القانون الجديد امرا معينا وحدد شروطه ولو كانت هذه الشروط مرتبطة بوقائع سابقة على تاريخ العمل به - ليس فى تطبيق احكامه على هذا الامر من تاريخ العمل به ما يتمثل الترا رجعيا للقانون - مقتضى ذلك هو الاعمال لقاعدة الاثر المباشر للقانون - طالما ان هذا التطبيق لن يتم الا من تاريخ العمل به ولايرتد الى تاريخ سابق على ذلك - المادة الاولى من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ بتعديل بعض احكام القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ قد اشترطت لرفع المعاش المتغير الى ٥٠% من متوسط اجر تسوية هذا المعاش اذا قل عن هذا القدر تواخر شروط معينة - من تواخر فيه هذه الشروط مجتمعة يستفاد من حكم المادة الاولى من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ ويرفع المعاش المستحق له ليصل الى ٥٠% من متوسط اجر تسوية هذا المعاش - لايعتبر ذلك مخالفا لنص المادة ١٧ من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ المشار اليه - التى تقضى بان يسرى العمل بهذا القانون اعتبارا من ١/٧/١٩٨٧ - يعتبر ذلك اعمالا للاثر الفورى للقانون ولايتضمن اعمالا له بآثر رجعى - لانتحقق الاثر المترتبة على هذا التطبيق فى تاريخ سابق على ١/٧/١٩٨٧ - ترتب هذه الاثار فقط اعتبارا من هذا التاريخ - لاجوز اضافة شرط لم يرد النص عليه لشروط تطبيق نص المادة الاولى من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ المشار اليه.

المشكلة : ومن حيث ان مقطع النزاع في الطعن المائل يتحدد فيما اذا كان مناط الاقادة من الحكم الواردة بالمادة الاولى من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ يتحقق في شأن من كان مشتركا عن اجر المتغير اعتبارا من ١٩٨٤/٤/١ حتى تاريخ انتهاء خدمته وله مدة اشتراك من اجر الاساسي تزيد على ٢٤٠ شهرا حتى ولو كان قد ثبت احواله للمعاش في تاريخ سابق على ١٩٨٧/٧/١ ام انه يشترط للفادة من حكم هذا النص ضرورة الوجود في الخدمة وتحقق واقعة الاحالة الى المعاش اعتبارا من ١٩٨٧/٧/١ امالا للآخر المباشر للقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧.

ومن حيث انه بتاريخ ٢٧ من يولية عام ١٩٨٧ صدر القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ بتعديل بعض احكام قانون التأمين الاجتماعي ورد النص في المادة الاولى منه على انه (اذا كان معاش المؤمن عليه من اجر لاشتراكه المتغير المستحق في الحالة المنصوص عليها في البند ١ من المادة ١٨ من قانون التأمين الاجتماعي الصادر بالقانون رقم ٧١ لسنة ١٩٧٥ يقل عن ٥٠٪ من متوسط اجر تسوية هذا المعاش رفع الى هذا القدر متى توافرت الشروط الاتية:

(أ) ان يكون المؤمن عليه مشتركا عن اجر المتغير في ١٩٨٤/٤/١ ومستمرا في الاشتراك عن هذا اجر حتى تاريخ انتهاء خدمته.

(ب) ان يكون للمؤمن عليه في تاريخ توافر واقعة استحقاق المعاش مدة اشتراك فعلية عن اجر الاساسي مقدارها ٢٤٠ شهرا على الاقل.

وتنص المادة الثانية على ان «يكون الحد الأدنى لمعاش اجر المتغير ٢٠٪ من مجموع المعاش والزيادات المستحقة

عن الاجر اساسي بالنسبة الى المؤمن عليه الموجود بالخدمة
في ١٩٨٧/٧/١ وتوافرت في شأنه.....

وتنص المادة السابعة عشر على ان (ينشر هذا القانون في
الجريدة الرسمية وعمل به اعتبار من ١٩٨٧/٧/١ وعمل
بتعميله للنصوص المبينة فيما يأتي اعتبار من
١٩٨٤.../٤/١).

ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة قد جرى على ان القانون
بوجه عام بحكم الوقائع والمراكز التي تتم تحت سلطانه اي
في الفترة من تاريخ العمل به وانتهاء العمل به حيث يسرى
القانون باثره على الوقائع والمراكز التي تقع او تتم بعد نفاذه
ولا يسرى باثر رجعي الا بنص صريح يقرر هذا الاثر، اما اذا
تناول القانون الجديد امرا معيناً وحدد شروطه ولو كانت هذه
الشروط مرتبطة بوقائع سابقة على تاريخ العمل به، فليس في
تطبيق احكامه على هذا الامر من تاريخ العمل به ما يمثل اثراً
رجعياً للقانون بل ان مقتضى ذلك ولازمه هو الاعمال لقاعدة
الاثر المباشر للقانون طالما ان هذا التطبيق لن يتم الا من
تاريخ العمل به ولا يترد الى تاريخ سابق على ذلك.

ومن حيث انه اعمالاً لما تقدم فان المادة الاولى من القانون
رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ بتعديل بعض احكام القانون رقم ٧٩
لسنة ١٩٧٥ قد اشترطت لرفع المعاش المتغير الى ٥٠٪ من
متوسط اجر تسوية هذا المعاش اذا قل عن هذا القدر توافر
ثلاثة شروط:

١ - ان تكون خدمة العامل قد انتهت في الحالة المنصوص
عليها في البند ١ من المادة ١٨ من القانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥
وهي انتهاء الخدمة لبلوغ سن التقاعد المنصوص عليه بنظام
التوظيف المعامل به او لبلوغه سن الستين.

٢ - ان يكون مشتركاً من الاجر المتغير فى ١/٤/١٩٨٤ ويستمر فى الاشتراك حتى تاريخ انتهاء خدمته.

٣ - ان يكون للمؤمن عليه فى تاريخ توافر واقعة استحقاق المعاش مدة اشتراك فعلية عن الاجر الاساسى مقدارها ٢٤٠ شهرا على الاقل.

ومن حيث انه متى كان ذلك فان من تتوافر فيه هذه الشروط الثلاثة مجتمعة يكون من المخاطبين بحكم هذا النص ووفيد من رفع المعاش المتغير المستحق له ليصل الى ٥٠٪ من متوسط اجر تسوية هذا المعاش، ولا يعتبر ذلك مخالفة لنص المادة السابعة عشر من القانون ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ الذى ورد نصها على العمل به اعتبارا من ١/٧/١٩٨٧ باعتبار ان ذلك يعتبر امعالا للآثر الفورى للقانون ولا تتضمن امعالا له باثر رجعى حيث لا تتحقق الآثار المترتبة على هذا التطبيق فى تاريخ سابق على ١/٧/١٩٨٧ وانما يترتب فقط اعتبارا من هذا التاريخ وتحقق شروط المركز وتكامله فى تاريخ سابق على العمل بالقانون يعتبر امعالا لهذا القانون باثر رجعى. يؤكد هذا المنهج ان المشرع القلمين جرى عليه فى قوانين عديدة حيث قرر بالقانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٨٧ بزيادة المعاشات زيادة المعاشات بنسبة ٢٠٪ اعتبارا من ١/٧/١٩٨٧ وذلك بالنسبة للمعاشات المستحقة قبل هذا التاريخ، وكذلك ورد نص القانون ١٥٠ لسنة ١٩٨٨ بزيادة المعاشات بنسبة ١٥٪ اعتبارا من ١/٧/١٩٨٨ على المعاشات المستحقة قبل هذا التاريخ.

فضلا عما تقدم فان اشتراط ان يكون المنتفع بحكم المادة الاولى من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ قد احيل الى المعاش اعتبارا من ١/٧/١٩٨٧ تاريخ العمل بهذا القانون يعتبر اضافة شرط لشروط تطبيق هذا النص لم يرد النص عليه، بل

ان صياغة النص تنفي تطلب هذا الشرط حيث اشترط المشرع
للافادة من هذا الحكم ان يكون المؤمن عليه مشتركا عن الاجر
المتغير في ١٩٨٤/٤/١ ومستمر في الاشتراك عن هذا الاجر
حتى تاريخ انتهاء خدمته ولم يحدد المشرع تاريخا معيناً
لانتهاء الخدمة، والتفسير الصحيح للنص يقتضي القول بان
هذا التاريخ يمكن ان يقع قبل تاريخ العمل بهذا القانون
باعتبار ان اكتمال هذا الشرط يتحقق في تاريخ سابق على
تاريخ العمل بالقانون فضلا عن ان مرحلة النص تؤكد ذلك
وتتفيه حيث قرر المشرع انه اذا قل المصالح المؤمن عليه من
٥٠٪ من اجر اشتراكه المتغير رفع الى هذا القدر وهو ما يفيد
ان المشرع يخاطب من ربط له معاش من الاجر في تاريخ سابق
على العمل بهذا القانون وكان معاشه عن هذا الاجر يقل عن
٥٠٪ من متوسط اجر تسوية هذا المصالح وهذا لا يتسنى
بالضرورة ويحكم اللزوم الا اذا كان المخاطب بهذا النص قد
انحى الى المعاش قبل ١٩٨٧/٧/١ تاريخ العمل بالمادة الاولى
من القانون المذكور.

كما لا يقيّد من ذلك القول بان عبارة المؤمن عليه تمنى
الموجود بالخدمة في هذا التاريخ وان من انحى الى المعاش
في تاريخ سابق لا يدخل في المثلث القانوني لهذه العبارة،
ذلك ان هذه العبارة تردت في نصوص القانون رقم ٧٩ لسنة
١٩٧٥ وتارة يقصد بها المستحق للمعاش وتارة اخرى يقصد
بها العامل الموجود بالخدمة والمخاطب بهذا القانون وسباق
النص الذي وردت فيه هذه العبارة هو الذي يحدد المسمى
الذي قصده المشرع منها. وقد وردت هذه العبارة في نص
المادة الاولى من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ ويراد بها
صاحب المعاش ذلك ان النص ربط رفع المعاش المتغير الى
٥٠٪ من متوسط اجر تسوية هذا المعاش بالنسبة للمؤمن عليه

التي يقل معاشه عن هذا القدر وهو ما يؤكد ان المؤمن عليه المقصود بهذا النص هو صاحب المعاش، ويؤكد تلك المقايضة في صياغة نص المادة الاولى والثانية حيث عندما اراد المشرع بالمؤمن عليه الموجود بالخدمة نكر ذلك صراحة بنص المادة الثانية وكذلك لم يربط المشرع بين الافادة من زيادة المعاش عن الاجر المتغير ووقعه الى ٥٠٪ من متوسط اجر تسوية هذا المعاش ومن مدة الاشتراك حيث نوضحت المذكرة الايضاحية للقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ ان المعاش سوي بمعدل جزء من ٤٥ جزء عن الاجر عن كل سنة من سنوات مدة اشتراكه، وان مقتضى هذه الميزة لفترض ان لكل مؤمن عليه مدة اثبت عنها الاشتراكات عن هذا الاجر مقدارها ٢٢٥ سنة على الاقل، واذا ما اخذ في الاعتبار ان نظام الاجور المتغيرة قد عمل به اعتبارا من ١٩٨٤/٤/١ فان الميزة المقترحة تعنى اضافة مدة تجاوز ١٥ سنة لمدة الاشتراك عن هذا الاجر، ومنعا من استغلال النظام والبلافة للحصول على هذه الميزة اشترط المشرع الحصول عليها ان يكون المؤمن عليه مشتركا عن الاجر المتغير في ١٩٨٤/٤/١ وصمتموا في الاشتراك عن هذا الاجر حتى تاريخ انتهاء خدمته، وان تكون للمؤمن عليه في تاريخ تولفه واقعة استحقاق المعاش مدة اشتراك مستقلة عن الاجر الاساسي مقدارها ٢٤ شهرا على الاقل، وهو ما يؤكد عدم الربط من مدة الاشتراك عن الاجر المتغير واستحقاق ميزة رفع المعاش المتغير ليصل الى ٥٠٪ من متوسط اجر تسوية المعاش.

ومتي كان الثابت ان الطاعن لتوضي خدمته طبقا لحكم البند ١ من المادة ١٨ من القانون ٩٧ لسنة ١٩٧٥، وانه مشترك عن الاجر المتغير من ١٩٨٤/٤/١ لو حتى تاريخ حالته للمعاش في ١٩٨٧/٥/٤ وله مدة اشتراك فعلية عن الاجر الاساسي

مقدارها ٢٤٠ شهر، فإن شروط لفائته من الجناية الأولى من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ يكون قد تمتعت به. ولو وقع تاريخ انتهاء خدمته قبل ١٩٨٧/٧/١ تاريخ الصلح، بالقانون المذكور، وبالتالي يستحق رفع المعاش المستحق له عن الأجر المتغير إلى ٥٠٪ من متوسط أجر تسوية عن المعاش اعتباراً من ١٩٨٧/٧/١ وما يترتب على ذلك من آثار وفروق مالية اعتباراً من التاريخ المذكور.

(ملحق رقم ٤٧٧ لسنة ٢٤ في جلسة ١٩٩٠/١٢/٩)

قاعدة رقم (٣٦٤)

المبدأ : القاعدة قانوناً في القانون يحكم بوجه علم الوقائع والمراكز القانونية التي تتم تحت سلطانه أي في الفترة التي تقع بين تاريخ العمل به وإلغاءه وأن ذلك بحسب الأصل هو المجال الزمني لتطبيقه - إذا ما اختارت الجهة الإدارية الرجعية سبيلاً إلى الترقية والراتب في قيرتد بالترقية إلى تاريخ العمل بالقرار الذي قضى بإلغاءه. فلا مناص في هذه الحالة من أن تلتزم في اجراء هذه الترقية القواعد المعمول بها لدى إقرارها وترتيب آثارها أول مرة.

الفتوى : وقد عرض هذا الموضوع على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة في ١٩٩١/١٠/٩ واستبان لها أن الأصل في نفاذ القرارات الإدارية أن تفتقر بتاريخ صدورها بحيث تسرى بالنسبة إلى المستقبل ولا تسرى بأثر رجعي على الوقائع السابقة على تاريخ صدورها وذلك احتراماً للحقوق المكتسبة أو المراكز القانونية التي تتم في ظل نظام قانوني معين ويورد على هذا الأصل بعض الاستثناءات فيجوز صدور بعض القرارات بتأثر رجعي ومنها القرارات التي تصدر تنفيذاً لأحكام صادرة عن جهات القضاء الإداري بإلغاء قرارات إدارية سابقة مبهمة أو نميباً.

وانه لما كان البطلان الذي يؤدي الى الفناء القرار الاداري الفناء مجردا انما يعيب هذا القرار في ذاته ومن ثم يكون من شأن حجية الحكم الصادر بالالفاء ان يضمن القرار المقضي بالفائه كأن لم يكن ولايحتج به في مواجهة احد ويتعين على الجهة الادارية عند تنفيذ الحكم ان تزيل هذا القرار وجميع آثاره باثر رجعي من تاريخ صدوره حتى تاريخ الحكم بالفائه وتعيد الحال على ماكان عليه قبل صدور القرار الملغى، الامر الذي يبينى عليه ان تسترد الجهة الادارية سلطتها في اعادة اصدار القرار بعد تلاقي اوجه المشروعية التي لحقت به وذلك باتباع الصحيح من الاجراءات والقواعد المقررة قانونا.

واذ كان حكم الالفاء يقوم اساسا على حماية الشرعية مما يقتضى ان ينطف الجزاء المقرر لمخالفتها الى التاريخ الذي تحققت فيه هذه المخالفة، فانه ومن ناحية اخرى يجوز للادارة اصدار القرار مصححا بالنسبة الى من الفى القرار بالصادر بشائهم وتضمينه اثرا رجعيا ينسحب الى تاريخ صدور القرار المقضى بالفائه وذلك بمراعاة القواعد نافذة المفعول في هذا التاريخ، نزولا عن مقتضيات العدالة الادارية التي لاتستقيم موجباتها اذا ماظل العامل في جميع الاحوال حبيس درجة بذاتها بعد اذ اختارت الجهة الادارية وقت الترقية ثم انتهت الامر بعد سنوات من ابرائها الى بطلانها لعيب او مطلق من ماكان لارادته دخل في استحقاقها.

وحيث انه لما كانت القاعدة قانونا ان القانون يحكم بوجه عام الوقائع والمراكز القانونية التي تقع تحت سلطانه اي في الفترة التي تقع بين تاريخ العمل به والفائه، وان ذاك بحسب الاصل هو المجال الزمني لتنفيذه، فانه اذا مااختارت الجهة الادارية الرجعية سبيلا الى الترقية في الترقية المبرورة

وأرسلت ان ترد بالترقية الى تاريخ العمل بالقرار رقم ١٧٢٠ لسنة ١٩٨٥ الذي قضى بالفائه، فلا مناص في هذه الحالة من ان تلتزم في اجراء هذه الترقية القواعد المعمول بها لدى نشأتها وترتيب أثارها أول مرة، أي القواعد نافذة المفعول في الهيئة في تاريخ العمل بالقرار المشار اليه.

ومن حيث انه من مقتضى ذلك جميعا جواز ترقية العاملين بالهيئة القومية للاتصالات السلوكية في الحالة المعروضة باثر يترد الى تاريخ العمل بالقرار رقم ١٧٢٠ لسنة ١٩٨٥ المقضى بالفائه، على ان تلتزم في الترقية على هذا النحو القواعد نافذة المفعول في الهيئة في تاريخ العمل بالقرار المشار اليه.

لذلك : انتهى رأي الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى جواز ترقية العاملين بالهيئة القومية للاتصالات السلوكية واللاسلكية في الحالة المعروضة وفقا للقواعد نافذة المفعول في الهيئة في تاريخ العمل بالقرار رقم ١٧٢٠ لسنة ١٩٨٥ الذي قضى بالفائه الغاء مجردا، مع جواز رد اثار هذه الترقية في هذه الحالة الى تاريخ القرار الملغى.
(ملف رقم ٨٦/٢/٨٢٢ جلسة ١٠/١/١٩٩١)

قاعدة رقم (٢٦٥)

المبدأ : منح القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ الذي تزيد ملكيته من الخاضعين له في الاراضي الزراعية وما في حكمها بعد العمل باحكامه بسبب الميراث او الوصية او غير ذلك من طرق كسب الملكية بغير طريق التعاقد حق التصرف في المقدار الزائد خلال سنة من تاريخ ايلولة الملكية اليه - يبقى مثل هذا الخاضع متمتعا بهذا الحق حتى في ظل القانون اللاحق رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ - الرجعية لا تكون الا بنص صريح.

الفتوى : المشروع في ظل القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ جعل الحد الاقصى لملكية الفرد في الاراضي الزراعية وما في

حكمها مائة فدان واخضع مايزيد على هذا الحد الاقصى للاستيلاء ومنح المالك الذى تزيد ملكيته من الاراضى الزراعية ومافى حكمها بعد العمل بالقانون المشار اليه بسبب الميراث او الوصية او غير ذلك من طرق كسب الملكية بغير طريق التعاقد الحق فى التصرف فى القدر الزائد على الحد الاقصى خلال سنة من تاريخ ايلولة الملكية اليه، فاذا نشأ للمالك الحق فى التصرف فى القدر الزائد على ملكيته بركيزة من القانون المشار اليه ووفقا لشروطه فانه لا يكون للقانون اللاحق وهو القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ بتعيين حد اقصى لملكية الاسرة والفرد فى الاراضى الزراعية ومافى حكمها اثر فى حرمانه من هذا الحق او انتقاص منه ذلك ان اى تضميم جديد لايسرى باثر رجعى بما من شأنه ان يمس المراكز القانونية التى ترتبت قبل صدوره الا بنص خاص فى القانون فبهذا استقرت احكام المحكمة ادارية العليا انطلاقا عن ان تطبيق القانون الجديد على الماضى ومساسه بمراكز قانونية ترتبت قبل صدوره من شأنه ان يهزم العدالة ويخل بالاحترام الواجب للحريات ويبيث الفوضى والاضطراب فى المعاملات فلا يسمح به الا اذا توافرت للمجتمع مصلحة عليا تفوق مايترتب على الاثر الرجعى من مضمار وتدفع المشرع الى ان يوجد فى القانون الجديد نصا يقضى بمسويته فى الماضى واذا خلا القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ المشار اليه من مثل هذا النص فان من تولد له فى ظل القانون السابق عليه وهو القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ حق فى التصرف فى ملكيته الزائدة على حد الاحتفاظ خلال مدة سنة من تاريخ ايلولة الملكية اليه يبقى متمتعا بهذا الحق طوال المدة المنصوص عليها ولو ادركه قبل اكتمالها القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ الذى خفض من القدر الجائز تملكه ونص على الاستيلاء على ما يجاوز هذا القدر لايتمس هذا القانون

٧٧٢.

الآخر حلقاً هو حق التصرف في الملكية الطارئة توطدت
بمائه وترسخت جنوره واكتملت شروطه قبل نفاذ القانون
الجديد والعمل بأحكامه.

(ملف رقم ١٠٠/١/١٩٨٠ جلسة ١٩٩٢/١/٣١)

الفرع الرابع

القانون الاصلاح للمتهم

قاعدة رقم (١٦٦)

المبدأ : مبدأ سرعان القانون الاصلاح للمتهم بالر رجعي ينطبق في مجال النصوص الجنائية . لا ينطبق هذا المبدأ في مجال النصوص المقررة للجزاءات التأديبية . اساس ذلك . ان الجزاء التأديبي ينصرف اثره الى المركز القانوني للموظف العام في مجال العلاقة الوظيفية . ويظهر بالتالي من نطاق الجزاء الجنائي .

المحكمة : وحيث انه حتى كان ما تقدم و كان المأثبات بان السيدة / لم تنحى بتقديم طلب للحصول على اجازة خاصة لمرافقة زوجها قبل انقطاعها واكتفت بان يقدم والدها طلبا لمنحها هذه الاجازة وذلك بعد ان انقطعت عن عملها وسافرت مع زوجها المقيم بالخارج واذ لم يصادف هذا الطلب قولا لدى جهة عملها لمخالفته التعليمات المطبقة وهو ما تملكه هذه الجهة بما لديها من سلطة تقديرية في اجازة هذا الطلب من عدمه على ما سلف بيانه فان انقطاعها عن العمل بعد انتهاء الاجازة المرضية التي سبق حصولها عليها يشكل الامر بذلك مخالفة في حقها لا ينفى وقوعها الطلب الذي تقدم به والدها لمنحها اجازة خاصة بدون مرتب لمرافقة زوجها المقيم بالخارج ولا يغير من ذلك ما قضت به الفقرة الاولى من المادة ١٩ من نظام العاملين المدنيين بالدولة . الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ التي جعلت من الاجازة الخاصة بدون مرتب لمرافقة الزوج حقا يستمده العامل من القانون مباشرة ولا تلك حيالة جهة الادارة سلطة الحرمان منه حال توافر الشروط المطلوبة قانونا في العامل الذي يبدي الرغبة في التمتع بهذا الحق وذلك ان هذا الحق وقد تضمنه القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ الذي عمل به بعد وقوع المخالفة وتحاصرها لا يتناول

قيام تلك المخالفة ومسئولية مرتكبيها كما ذهب الى غير ذلك
 السكك المطعمون فيه. اصحالا بما هو مقرر في المادة ٥ من
 قانون العقوبات من تطبيق قاعدة القانون الاصلح للمتهم اذا
 العبرة في اعتباره ما اذا كان مسلك العامل يشكل مخالفة
 تأديبية من عدمه هو باحكام القانون الساري وقت حدوث هذا
 المسلك الذي ينظر الى مشروعيتها من عدمه وفقا للاوضاع
 القانونية المقررة آنذاك وذلك على ما جرى به قضاء هذه
 المحكمة من ان مبدأ القانون الاصلح للمتهم لا يكون الا
 بصدد النصوص الجنائية ولا تعد من هذا القبيل النصوص
 المقررة لاجزاء اداري يتحدد على مقتضى المركز القانوني
 للموظف العام في مجالات العلاقة الوظيفية وهو اجراء لا
 ينطوي على جزاء جنائي .

ومن حيث انه بناء على ما تقدم تكون مخالفة الانقطاع عن
 العمل في غير الأموال المقررة قانونا المنسوبة الى المحالة
 ثابتة في حقها ويتمين لذلك بمجازاتها عنها اذ ذهب الحكم
 المطعون فيه غير هذا المنهج فانه يكون قد خالف القانون
 واضطرب في تطبيقه واصبح خليفا بالفساد في هذا الشق
 ومجازاة المحالة بالجزاء المناسب.

ومن حيث ان لما تقدم من اسباب ثالثة يتعين قبول الطعن
 شكلا وفي موضوعه بالغاء الحكم المطعون فيه فيما قضى به
 من براءة المحالة المسودة /.... من مخالفة الانقطاع عن العمل
 في غير الأموال المقررة قانونا ومجازاتها بالفصل من الخدمة
 بذلك مراعاة ان وكيلها قرر امام المحكمة التأديبية بجلسة
 الاول من اكتوبر ١٩٧٨ ان موكلته غير راغبة في العودة الى
 العمل الامر الذي تعتبر معه المذكورة كارهة لتوظيفها وعازفة
 عنها .

الفرع الخامس

تحديد القانون واجب التطبيق

قاعدة رقم (٢٦٧)

المبدأ : قرار ازالة التعدي . القانون الواجب التطبيق على المنازعة المتعلقة بالطعن على قرار ادارى بازالة التعدي على املاك الدولة هو القانون الذي صدر القرار في ظل سريانه . لا وجه للقول بان القانون الساري في تاريخ حصول التعدي هو الواجب التطبيق . لاسيما ذلك ان هناك فرق بين سلوك الطريق الجنائي وسلوك الطريق الاداري عند وقوع التعدي . سلوك الطريق الجنائي يعول فيه على تاريخ ارتكاب الواقعة لتحديد القانون الواجب التطبيق عليه . سلوك الطريق الاداري يمتد به بالتاريخ الذي صدر فيه القرار الاداري بازالة التعدي لتحديد القانون الذي يعول عليه في الحكم على مدى مشروعية هذا القرار . قرار ازالة التعدي لا يرتبط بموجبات اصداره فهي التي تملئ اتخاذه كلما وقع تعد على منافع الري والصرف لضمان ازالة التعدي بغض النظر عن سقوط جريمة التعدي ذاتها بمضي المدة .

المحكمة : ومن حيث انه عن الاسباب المضافة بمقتضى الطعن رقم ٢٠٧٢ لسنة ٣١ القضائية فانها لا تستند الى الدستور او القانون، ذلك ان الدفع بعدم دستورية المادة ٩٨ من قانون الري والصرف الصادر بالقانون رقم ١٩٨٤/١٢ قائم على اساس ان التعدي جريمة والازالة عقوبة يلزم توقيعها حكم قضائي وفقا للمادة ٦٦ من الدستور، بينما الصحيح انه ولئن كان التعدي على الاملاك العامة ذات الصلة بالري والصرف وعلى منافع الري والصرف يعتبر جريمة جنائية في تطبيق احكام هذا القانون، الا ان القرار الذي يصدره مدير عام الري في هذه الحالة يخالف حكم المادة ٩٨ لا يعتبر عقوبة بالمعنى المقصود في المادة ٦٦ من الدستور ولا يخل بمقتضى العقوبات المقررة في هذا الشأن بمقتضى القانون المشار اليه،

فذلك القرار لا يعدو ان يكون ازالة للتعدي فعلا عن استمرار وقد خول القانون لجهة الادارة المختصة حماية لمصلحة مرفق الري والصرف الذي تشرف عليه وزارة الري وذلك منعا من استمرار الفعل المكون للجريمة بعد وقوعه وهذا الجانب الاداري الذي يصدر القرار في نظائره ويتعلق بحسن سير المرافق العام ومنع استمرار التعدي الذي وقع فعلا يختلف عن الجانب الجنائي في جريمة التعدي والتي يصدر بالعقوبة المقررة لها في القانون حكم قضائي وبذلك يغدو الدفع غير جدي ويتعين اطراحه. وعن سبب الطعن القائم على اساس ان الحكم المطعون فيه طبق خطأ القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٨٤ المشار اليه باثر رجعي - فان الذي يعول عليه في تحديد القانون الواجب التطبيق على المنازعة الماثلة وهي تتعلق بالطعن على قرار اداري بازالة التعدي - وهو القانون الذي صدر هذا القرار في ظل سريانه فيكون وحده دون سواء مناط الحكم على مدى مشروعيته، ومن ثلا فلا يكون القانون الساري في تاريخ حصول التعدي هو الواجب التطبيق على هذه الدعوى والقول بغير ذلك ينطوي على خلط بين سلوك الطريق الجنائي وسلوك الطريق الاداري عند وقوع التعدي فالاول هو الذي يعول فيه على تاريخ ارتكاب الواقعة لتحديد القانون الواجب التطبيق عليها اما الثاني فلا يعتد الا بالتاريخ الذي صدر فيه القرار الاداري بازالة التعدي لتحديد القانون الذي يسرى على تلك الازالة وقد صدر في هذه الدعوى في ظل القانون رقم ١٩٨٤/١٢ فيكون هو المرجع في صدد بحث مدى مشروعيته، وينبئ على ذلك ايضا الا يكون ثمة وجه للنعي على الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون لسقوط جريمة التعدي بمضي المدة القانونية، فقرار ازالة التعدي لا يرتبط الا بموجبات اصداره فهي التي تمنى اتخاذه كلما وقع تعد على منافع الري

والصرف لضمان ازالة التعدي ويغض النظر عما اذا كانت
جريمة التعدي ذاتها قد سقطت بمضي المدة القانونية ام لم
تسقط، وهذا كله مرده الى ان الامر يتعلق بحماية الافراض
العامة للرئ والصرف ولا شان لذلك بمسقوط الجريمة .
(طعنان ١٧٧٣ و ٢٠٧٢ لسنة ٣١ في جلسة ١٩/٤/١٩٨٦)

الفصل الثالث

نسخ النصوص التشريعية

(الغاء القانون)

الفرع الاول

النسخ الصريح للنصوص التشريعية والنسخ الجنفي

قاعدة رقم (٢٦٨)

المبدأ : الغاء أو نسخ التشريع . وفقا لنص المادة (٢) من التفتين المدنى وما جاء بمذكرة المشروع التمهيدي للقانون . يتم بنص صريح يتضمنه تشريع لاحق وهذا هو النسخ الصريح . وكذلك قد يكون النسخ ضميا وله صورتان . فاما ان يصدر تشريع جديد يشتمل على نص يتعارض تعارضا تاما مع التشريع القديم وفي هذه الحالة يقتصر النسخ على الحدود التي يتحقق فيها التعارض . واما ان يصدر تشريع جديد ينظم تنظيما كاملا وضعا من الاوضاع الفرد له تشريع سابق وفي هذه الحالة يعتبر التشريع السابق منسوخا جملة وتفصيلا ولو انتفى التعارض بين بعض نصوص هذا التشريع ونصوص التشريع الذى تلاه . القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٩ فى شان تشكيل مجلس فرع جامعة القاهرة بالخرطوم وسلطات وكيل الجامعة المختص بإدارة الفرع الغى من تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم الجامعات .

الفتوى : قد عرض الموضوع على الجمعية العمومية لقسى الفتوى والتشريع بجلستها المعقوده بتاريخ ١٩٨٩/١٠/٤ فاستعرضت المادة (٢) من التفتين المدنى التى تنص على انه لا يجوز الغاء نص تشريعى الا بتشريع لاحق ينص صراحة على هذا الالغاء او يشتمل على نص يتعارض مع نص التشريع القديم ، او ينظم من جديد الموضوع الذى سبق ان قرر قواعده ذلك التشريع ، كما استعرضت المادة (١) من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٩ فى شان تشكيل مجلس فرع جامعة القاهرة

بالخرطوم وسلطات وكيل الجامعة المختص بإدارة الفرع التي
تنص على أن يكون لفرع جامعة القاهرة بالخرطوم مجلس
يشكل على الوجه الآتى :

(١) وكيل جامعة القاهرة المختص بإدارة الفرع وله رئاسة
المجلس .

(٢) عمداء كليات الفرع ... والمادة (٢) من ذات القانون
التي تنص على أن يختص هذا المجلس بالنظر فى مسائل
الفرع قبل عرضها على مجلس جامعة القاهرة وببإشراف
اختصاصات مجلس الجامعة فى المسائل الآتية : (١) تنظيم
الدروس والمحاضرات والأشغال العملية وتوزيعها على
القائمين بها فى كليات الفرع .

(٢) تعيين مواعيد الدراسة والامتحان والعطله بكليات الفرع .

(٣) تنظيم الامتحانات وتاليف لجان الممتحنين فى الكليات
المختلفة .

... «. والمادة (٢) منه الى تنص على أن وكيل جامعة
القاهرة المختص بإدارة فرع الخرطوم كليات الفرع فى مجلس
الجامعة .

ويتولى اختصاصات مجالس الكليات الى أن يتم تشكيلها .
ويعتبر مجلس الكلية قائما إذا بلغ عدد أعضائه ثلاثة من
بينهم أستاذ ذو كرسي على الأقل ، والمادة الرابعة والأخيرة منه
التي تنص على أن « ينشر فى الجريدة الرسمية ويعمل به من
تاريخ نشرة » تم النشر بتاريخ ١٩٥٩/٣/٢٨ . وكذلك
استعرضت المادة الأولى من مواد إصدار القانون رقم ٤٩
لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم الجامعات التي تنص على أن « يعمل فى
شأن تنظيم الجامعات بأحكام القانون المرافق ويلغى القانون

رقم ١٨٤ لسنة ١٩٥٨ المشار اليه، كما يلغى كل حكم يخالف أحكامه » والمادة (٢٢) من ذات القانون التى تنص على ان «يؤلف مجلس الجامعة برئاسة رئيس الجامعة، وعضوية : (١) نواب رئيس الجامعة (ب) عمداء الكليات وانمعاقد التابعة للجامعة » والمادة (٢٠) منه التى تنص على انه يجوز فى حال انشاء فرع للجامعة تعيين نائب لرئيس الجامعة يعاونه فى ادارة شئون الفرع وتكون له جميع الاختصاصات المخولة لنائبي رئيس الجامعة فى شئون هذا الفرع » واخيرا استعرضت المادة (١) من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الجامعات رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٨٠٩ لسنة ١٩٧٥ وتعميلاته التى تقضى بان «تتكون الجامعات من :

اولا : جامعة القاهرة : ١ - ٢ -
فرع الخرطوم : ١ - ٢ - « والمادة (٢١) من ذات اللائحة التى تقضى بان « يكون نائب رئيس الجامعة لشئون احد فروعها متفرغا وتكون له الاختصاصات للمخولة لنائبي رئيس الجامعة والميينة فى المادتين السابقتين فيما يتعلق بشئون الفرع . والمادة ٢٢ منها التى تقضى به انه « يجوز الاكتفاء بالنسبة لفروع الجامعات بمجلس واحد يكون له اختصاص مجلسى شئون التعليم والطلاب والخراسات العليا والبحوث .

واستبانة الجمعية أن الغاء او نسخ التشريع - وفقا لنص المادة (٢) من التقنين المبنى وما جاء بمذكرة المشروع التهديدى للقانون - يتم بنص صريح يتضمنه تشريع لاحق وهذا هو النسخ الصريح . وكذلك قد يكون النسخ ضمنيا وله صورتان ، فاما ان يصدر تشريع جديد يلغى على نص

يتعارض تعارضا تاما مع التشريع القديم وفي هذه الحالة يقتصر النسخ على الحدود التي يتحقق فيها التعارض . واما ان يصدر تشريع جديد ينظم تنظيميا كاملا وضعيا من الاوضاع لفرد له تشريع سابق وفي هذه الحالة يعتبر التشريع السابق منسوخا جملة وتفصيلا ولو انقضى التعارض بين بعض نصوص هذا التشريع ونصوص التشريع الذي تلاه .

ولما كان القانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٥٩ يشق تشكيل مجلس فرع جامعة القاهرة بالخرطوم وسلطات وكيل الجامعة المختص بإدارة الفرع - المعروف امر استمرار وجوده التشريعي من عدمه - قممنا لتنظيم شؤون هذا الفرع ولمد الفراغ التشريعي القائم آنذاك في القانون العام لتنظيم الجامعات رقم ١٨٤ لسنة ١٩٥٨ الذي خلت نصوصه من أي أحكام تنطبق بفروع الجامعات .

وإذا كان الثابت من مطالعة قانون تنظيم الجامعات الحالي رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ ولائحته التنفيذية انهما قد تضمنتا تنظيميا عاما متكاملًا يحكم فروع الجامعات أيا ما كان موقع تلك الفروع سواء داخل أو خارج حدود جمهورية مصر العربية وقد ورد شرع جامعة القاهرة بالخرطوم بنص صريح في اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الجامعات المشار اليه ومن ثم فإن هذا التنظيم الجديد يسرى بالضرورة على حالة فرع جامعة القاهرة بالخرطوم ويكون القانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٥٩ سالف الذكر قد أُلغى برمته ضمنا اعتبارا من تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ المشار اليه. ولا وجه للقول بأن القانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٥٩ فلان خاص وضع لمعالجة ظروف وجود فرع لجامعة القاهرة بالخرطوم خارج نطاق السيادة المصرية ، وأن هذه الظروف لا تزال باقية على حالها بما يسمح باستمرار

العمل بأحكام القانون المذكور حتى بعد صدور القانون العام لتنظيم الجامعات رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ فهذا القول مبرور عليه بأن القاعدة التي تنص بأن القانون الخاص لا يلغيه الا قانون خاص مثله ولا ينسخ بقانون عام لا تنطبق اذا كان التشريع الجديد الذي اورد الحكم العام قد تناول صراحة الارضاع التي كان يحكمها القانون الخاص . والثابت ان القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٩ قد جاء كافة نصوصه السالف بيانها لتسيير شئون الفرع المشار اليه ولم يشتمل على اي احكام خاصة او متميزة مراعى فيها وجود هذا الفرع مكانيا خارج مصر ومن ثم فان التنظيم العام الجديد لكافة فروع الجامعات الوارد بالقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٢ ينسخ احكام القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٩ وبما لاوجه معه لاقتراح تعديل المادة (٣) منه .

لذلك انتهى راي الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى ان القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٩ المشار اليه قد انقضى اعتبارا من تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ وبالتالي فلا يسوغ اقتراح تعديل المادة (٣) من القانون الاول .
(ملف رقم ٨٦/١/٤٠٠ فى ٤/١٠/١٩٨٩)

الفرع الثاني

النصوص التشريعية اللاحق منها ينسخ السابق

قاعدة رقم (٢٦٩)

المبدأ: من المبادئ الأساسية لتفسير وتطبيق النصوص التشريعية ان اللاحق منها ينسخ السابق وان النسخ كما يكون صريحا يكون ضمنيا - من بين اساليب النسخ الضمني اعادة تنظيم الموضوع بقواعد تشريعية او تنظيمية جديدة تسرى بالثر مباشر على المراكز العامة القائمة - القواعد التنظيمية العامة التي تضعها جهة الادارة متسمة بطابع العمومية والتجريد تكون بمثابة اللاحقة او القاعدة القانونية الواجبة في حدود ما صدرت بشأنه - تلزم جهة الادارة بمراعاتها في التطبيق على الحالات الفردية - ذلك ما لم يصدر من الادارة تعديل او الغاء لهذه القاعدة بنفس الاداة.

المحكمة : ومن حيث ان من المبادئ الاساسية لتفسير وتطبيق النصوص التشريعية ان اللاحق منها ينسخ السابق وان النسخ كما يكون صريحا يكون ضمنيا ومن بين اساليب النسخ الضمني اعادة تنظيم الموضوع بقواعد تشريعية او تنظيمية جديدة تسرى بالثر مباشر على المراكز العامة القائمة.

ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة يجرى على ان القواعد التنظيمية العامة التي تضعها جهة الادارة متسمة بطابع العمومية والتجريد تكون بمثابة اللاحقة او القاعدة القانونية الواجبة الاتباع في حدود ما صدرت بشأنه فتلزم جهة الادارة بمراعاتها في التطبيق على الحالات الفردية ما لم يصدر من الادارة تعديل او الغاء لهذه القاعدة بنفس الاداة ، كما يجرى قضائها على ان مركز الطالب بالنسبة للجامعة هو مركز تنظيمي عام يجرى تغييره في اى وقت واستبداله بتنظيم جديد ، وهذا التنظيم المستحدث يسرى على الطالب بآثره المباشر

وترتبا على ما سبق فان للجامعة ان تضع القواعد فى شأن الامتحانات وتطبيق قواعد الرأفة والتيسير على الطلاب كما ان لها الحق فى تعديل هذه القواعد طبقا لما تراه محققا للمصالح العام ضمانا لحسن سياسة التعليم فى الجامعة ولا يكون للطلاب اصل حق فى تطبيق قاعدة تنظيمية سابقة تتعلق بالتصحيح او التيسير اذا عدلت عنها الجامعة لقاعدة تنظيمية أخرى ، ولا تريب على الجامعة اذا امتنعت عن تطبيق قواعد التيسير السابقة التى تم الحصول عنها واضمت ومن ثم غير قائمة وتخفى المطالبة بتطبيق القواعد والنظم السابقة بعد الحصول منها الى قواعد جديدة غير قائمة على سند من القانون».

(طن ٢١٥٥ لسنة ٢٧ ق جلسه ٢/٢/١٩٩٢)

(و/طن ٢١٥٨ لسنة ٢٧ بجلسه ٢٦/١/١٩٩٢)

قاعدة رقم (٢٧٠)

المبدأ : من المبادئ الاساسية لتفسير وتطبيق النصوص التشريعية ان اللاحق منها ينسخ السابق - النسخ كما يكون صريحا يكون ضمنيا - من اساليب النسخ التعديل القانونى - مركز الطالب بالنسبة للجامعة هو مركز تنظيمى عام يجرى تغييره فى اى وقت واستبداله بتنظيم جديد سريانى هذا التنظيم على الطالب باثرة المباشر.

المحكمة : ومن حيث ان من المبادئ الاساسية لتفسير وتطبيق النصوص التشريعية ان اللاحق منها ينسخ السابق وان النسخ كما يكون صريحا يكون ضمنيا ومن بين اساليب النسخ التعديل القانونى كما جرى عليه الامر بالنسبة لاحكام المادة (١٥) من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٧٥ المشار اليه من تعديل اعطى السلطة الادارية مكنة منح فرصة استثنائية لمن استنفذ مرات الرسوب فى اى من السنتين الثالثة او الرابعة .

ولما كانت هذه المشكلة حاصبا وصفها المشرع سلطة استثنائية وتقديرية على خلاف الاصل الذي يجرى على تحديد اللوائح للرؤس محدده لامتحان الطالب والتحقق من خلالها عن مدى جدية تحصيلية وجدواه في التقدم في مجال المعرفة الذي يبنى عليه بالاجراءات الموضوعية والسلبية وفقا لما يتم من التصحيح لمضمون اوراق اجاباته او اجاباته الشفوية وتقييمها من الاساتذة ذوي العلم والمعرفة علميا وفنيا في اطار سلطتهم التي خولتها لهم القوانين واللوائح وفقا لما يحتمه عليهم ضميرهم العلمي والفني ومن ثم فان للادارة في مباشرتها لهذه السلطة الاستثنائية تقدير ما يحقق الصالح العام من حيث الملامات وفي حدود الواقع الثابت في الاوراق بدون ان يحل محلها القاضي الاداري في ذلك او أن يوقف او يلغى ما رآته من تقدير يقوم على اسباب صحيحة وثابته ومستخلصه استخلاصا سائفا من الاوراق ما لم يشب قرار الادارة اساءة استخدام السلطة او الانحراف عن تحقيق الصالح العام المبرر الوحيد لاستخدام السلطة العامة.

ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة يجرى على ان اسباب القرار الاداري الذي تفصح عنه الادارة عند ممارستها لسلطتها التقديرية تخضع لرقابة القضاء من خلال رقابته لسلامة القرارات الصادرة في هذا - الشأن على النحو السالف بيانه كما ان القواعد التنظيمية العامة التي تضعها جهة الادارة متسمة بطابع العمومية والتجريد تكون ملزمة لها في الحالات الفردية شأنها شأن اللائحة التنفيذية للقانون الملزمة والواجبة الاتباع وتكون هي سند مشروعية الممارسة في حدود ما صدرت بشأنه فتلتزم جهة الادارة بمراعاتها في التطبيق على الحالات الفردية كما يجرى قضاء هذه المحكمة على ان مركز الطالب بالنسبة للجامعة هو مركز تنظيمي عام

يجرى تغييره في أي وقت واستبداله بتنظيم جديد وهذا التنظيم يسرى على الطالب بآثره المباشر وترتيبها على ما سبق وحيث أن أكاديمية الشرطة لم تضع قواعد تنظيمية محدده لتحديد شروط وضوابط منح الفرص الاستثنائية أو رفضها وفقا لسلطاتها التقديرية فإن - قراوتها في هذا الشأن تخضع للقاعدة العامة في رقابة القضاء الإداري لقرارات السلطات الإدارية.

ومن حيث البادي من الاطلاع على مقرر مجلس إدارة الأكاديمية المطعون عليه ، أن المجلس بعد بحثه لحالة الطاعن والحالات المماثلة قرر فصل البعض وعدم منحه فرصة استثنائية وذلك على أساس الحالة النظامية والالتزامات لكل منهم . فقد تضمن بيان حالة الطاعن من خلال دراسته بالكلية بأنه سبق اتهامه بهزيمة الغش في الامتحان وتم عجزاته بسببها بالسجن خمسة عشر يوما فمن ثم قلا ترويب على الأكاديمية إذا هي جعلت من ذلك سببا لعدم مباشرة سلطاتها الاستثنائية في منح الطاعن الفرصة الاستثنائية محل النزاع باعتباره قد ارتكب عملا مخالفاً لمس الضبط والوئام النظامي وبالإخلال القويوم والأمانة ومن ثم لانه وفقاً لتقدير السلطة المختصة بتقدير مدى ملائمة منح فرصة استثنائية للتظهير معتبر ما يقع من الطاعن سبباً قانونياً مبرراً لحرمانه من الحصول على الفرصة الاستثنائية المشار إليها في المادة (١٥) من القانون رقم (٩١) لسنة ١٩٧٥ المشار إليه - وهو ما يخضع لرقابة القضاء ما دام أن هذا السبب له أصل ثابت في الأوراق وأنه قد نفع السلطة المختصة بتقدير ملائمة منح الفرصة الاستثنائية الى ما نحت إليه من حرمانه من هذه الفرصة في إطار سلطاتها التقديرية اية نوافع تنطوي على إساءة السلطة أو الانحراف بها عن الصالح العام - بل أن الطاعن من الأوراق أن الإدارة قد وزنت الأمر وفقاً لمعايير موضوعية بحسب مدى

التزام سلوك بالاخلاق وانضباطه بالنظام وتقاليده معجده خلال دراسته ويمائني به بمدى صلاحيته وكفاته كضابط شرطه بعد تخريجه يكون مسئولا عن حماية الشرعيه وسيادة القانون والدفاع عن أمن وأمان الوطن والمواطنين.

ولا شأن لاعتبار صفحة الطاعن وما ثبت قلبه من غش في الامتحان كسبب مبرر لعدم منحه (فرصة استثنائية) والزعم بتعدد مجازاته تأييبا عن هذه الوقائع - ذلك ان مباشرة السلطة - التقديرية في مدى ملائمة منح الطائب تلك الفرصة الاستثنائية امر لاصلة له بالتأنيب والجزاء بل هو يتعلق بمدى سلامة وحسن تقدير اختيار من يرجى ان يتحقق الصالح العام من استكمالهم - دراستهم وحصولهم على التأهيل والصلاحية لاداء وظيفة ورسالة (ضابط شرطه) ومساعدة من واجه ظروف لم تمكنه من النجاح وفقا للقواعد والاضاع العادية على اجتياز هذه الظروف بهذه الفرصة الاستثنائية ولا شك انه لا يتصور ان يتساوى في ذلك من في سجله وصفحة حياته النظامية اثناء الدراسة عند تقدير المنح او المنع للمرحل الاستثنائية وفقا لتقدير السلطة المختصة ما يفيد عدم الانضباط والاضطراب أو عدم الالتزام بالاخلاق الحميدة، وسوء السلوك ومن ليس لديه في سجله سوى صفحة بيضاء ناصعة من الالتزام بالخلق القويم والاداء السليم المنضبط لواجباته واحترام قيم معجده وتقاليده، ولا يحل القاضي الاداري محل الجهة الادارية المختصة في اعادة الموازنة والترجيح لما رآته من ملاحظات في منح فرصة استثنائية من عدمه ما دام الثابت كما سلف البيان وجود الحالة الواقعية التي استتدت اليها وعدم وجود سند او دليل على التعسف في استعمال السلطة فان مؤدى ذلك ان قرار فصل الطاعن وعدم الموافقة على منحه فرصة استثنائية لمرسويه أكثر من مرة في

الفرقة الثالثة. يكون قائما وبموجب الظاهر على اساس سليم من الواقع والقانون خاصة ولم يثبت اساءة استعمال السلطة او انحراف بها . واذا انتهى الحكم المطعون فيه الى رفض طلب وقف تنفيذ القرار المذكور فانه يكون قد اصاب وجه الحق في قضاءه ويكون الطعن عليه على غير اساس خلقي بالرفض.

(طعن ٨٨٣ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٩٢/٥/٢)

قاعدة رقم (٢٧١)

المبدأ : من المبادئ الاساسية لتفسير وتطبيق النصوص التشريعية اي اللاحق منها ينسخ السابق - النسخ قد يكون صريحا وقد يكون ضمينيا - من بين اساليب النسخ التعديل القانوني .

المحكمة : ومن حيث ان من المبادئ الاساسية لتفسير وتطبيق النصوص التشريعية ان اللاحق منها ينسخ السابق وان النسخ كما يكون صوريا يكون ضمينيا ومن بين اساليب النسخ التعديل القانوني كما جرى عليه الامر بالنسبة لاهكام المادة (١٥) من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٧٥ المشار اليه من تعديل اعطى السلطة الادارية مكانه منح فرصه استثنائية لمن استنفذ مرات الرسوب في اي من السنتين الثالثة والرابعة.

ولما كانت هذه المكنه تمثل حسيما وصفها المشرع سلطة استثنائية وتقديرية على خلاف الاصل الذي يجري على تحديد الفوائح لفرص محدده لامتحان الطالب والتحقيق من خلالها عن مدى جية تحصيله وجنواه في التقدم في مجال المعرفة الذي ينبت عليه بالاجرامات الموضوعية والسليمة وفقا لما يتم من التصحيح لمضمون اوراق اجاباته او اجاباته الشفوية وتقييمها من الاساتذه ذوي الفلم والمعرفة علميا وفنيا في اطار سلطتهم التي خولتها لهم القوانين واللوائح وفقا لما يحتمه عليهم ضميرهم العلمي والفني ومن ثم فان للادارة في

مباشرتها لهذه السلطة الاستثنائية تقدير ما يحقق الصالح العام من حيث العلاجات وفي حدود الواقع الثابت في الأوراق ودون أن يحل محلها القاضي الإداري في ذلك أو أن يوقف أو يلغى ما رآته من تقدير يقوم على أسباب صحيحة وثابته ومستخلصه استخلاصا سائفا من الأوراق ما لم يشب قرار الإدارة أسامة استخدام السلطة والانحراف عن تحقيق الصالح العام المبرر الوحيد لاستخدام السلطة العامة».

(طعن رقم ٨٦٢ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٩٣/٥/٢)

الفصل الرابع

مسائل متنوعة

قاعدة رقم (٢٧٢)

المبدأ : الحكم الصادر بعدم الدستورية تعرض للفقرة الأخيرة من البند (ب) من المادة الثانية من القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بشأن الإصلاح الزراعي ف قضى بعدم دستوريته - ليس معنى ذلك الإبقاء على مانع آخر من موانع التقاضي تضمنته الفقرة الثانية من البند (ب) سالف البيان - أساس ذلك :- ان عبارة هذه الفقرة لا تعنى سوى ان القرار الصادر من هذه اللجنة بالبت في التظلم يعتبر قرارا اداريا نهائيا تستنفذ به اللجنة سلطتها في بحث البوار - يجوز بعد ذلك لصاحب الشأن الطعن في القرار امام محكمة القضاء الاداري اذا شابه عيب من العيوب التي تستوجب الطعن فيه طبقا لقانون مجلس الدولة - لا يجوز كذلك الاستناد الى مانع التقاضي المنصوص عليه في المادة (١٣) مكررا من القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ - اسباب ذلك ان القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ الذي هذا المانع.

المحكمة : ومن حيث انه ان كان الحكم الصادر بعدم الدستورية قد تعرض فقط للفقرة الأخيرة من البند (ب) من المادة الثانية من القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ وقضى بعدم دستوريته الا ان ذلك لا يعنى الا بقاء على موانع آخر من موانع التقاضي تضمنته الفقرة الثانية من البند (ب) من المادة الثانية المشار اليها ذلك أن ما تنص عليه هذه الفقرة من انه : تصير اللجنة العليا للإصلاح الزراعي قرارا في شأن الإحكام ببيوار ارض يعطى الى قوى الشئ بالطريق الاداري خلال خمسة عشر يوما من تاريخ اصداره لهم أن يتظلموا منه الى اللجنة العليا المختار اليها خلال ثلاثين يوما من تاريخ اعلانهم ويكون قرار اللجنة الذي تصدره به قوات هذا الميعاد نهائيا قاطعا لكل نزاع في شأن يور الارض وفي الاستيلاء

المترتب على ذلك أن عبارة هذه الفقرة لا تعنى سوى أن القرار الصادر من هذه اللجنة بالبحث في التظلم يعتبر قراراً ادارياً نهائياً تستلزم به اللجنة سلطتها في بحث البوار ويجوز بعد ذلك لصاحب الشأن أن يطعن فيه أمام محكمة القضاء الإداري إذا شأبه عيب من العيوب التي تستوجب الطعن فيه طبقاً لأحكام قانون مجلس الدولة .

ومن حيث أنه لا يجوز كذلك استناد في شأن القضاء بعدم جواز نشر دعوى الطامس الى نص المادة ١٢ مكرراً من القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ والتي كانت تنص على أن القرار الذي يصدره مجلس إدارة الهيئة العامة للإصلاح الزراعي بأعتماد الاستيلاء بعد التحقيق والفحص بواسطة اللجان المشار إليها نهائياً وقاطعاً لكل نزاع في أصل الملكية وفي صحة إجراءات الاستيلاء وأنه استثناء من أحكام قانون مجلس الدولة إدارة الهيئة العامة للإصلاح الزراعي وأنه استثناء من أحكام قانون نظام القضاء يعتنع على المحاكم النظر في المنازعات المتعلقة بملكية الأطيان المستولى عليها أو التي تكون محلاً للاستيلاء وفقاً للقرارات المقعدة من الملاك تطبيقاً لهذا القانون وذلك لأن القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ قد ألغى هذا المانع من التقاضي حيث نص في المادة الثانية منه على أن يستبدل بنص المادة ١٢ مكرر من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بشأن الإصلاح الزراعي نصاً آخر جاء خلواً من هذا المانع وأعطى الاختصاص بفحص الحالات المستثناءة من الاستيلاء طبقاً للمادة ٢ من قانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ للجان خاصة تضمن اللائحة التنفيذية كيفية تشكيلها ثم إنشاء لجان قضائية أخرى تختص بتحقيق الإقرارات والديون العقارية وفحص الملكية وتحديد ما يجب الاستيلاء عليه من الأراضي وجعل من هذه اللجان القضائية بدلاً عن المحاكم في نظر

المنازعات التي تلحق عليها المادة ١٢ مكرراً ثم اجاز القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ المشار اليه لنزاع الشغل الطعن امام المحكمة الادارية العليا في القرارات الصادرة من اللجان القضائية ثم اضاف القانون مادة جديدة برقم ١٣ مكرراً (أ) وجعل الاختصاص لمجلس ادارة الهيئة العامة للإصلاح الزراعي في التصديق على ما يصدر من اللجان المنصوص عليها في المادة ١٣، ١٣ مكرراً من قرارات عل القرارات التي تصدر من اللجان القضائية في المنازعات المنصوص عليها في المادة ١٢ مكرر في البند ١ من الفقرة الثالثة ويترتب على هذا التصديق ان تصبح هذه القرارات محل التصديق نهائية بمقتضى ان مجلس ادارة الهيئة العامة للإصلاح الزراعي بذلك يستنفذ ولايته ويكون القرار الصادر منه قراراً ادارياً نهائياً يخضع لسائر ما تخضع له القرارات الادارية من احكام في شأن احوال واجراءات الطعن امام جهة القضاء المختصة وهي محكمة القضاء الاداري لمراقبة مشروعيته وذلك تطبيقاً لنص المادة ٦٨ من الدستور وطبقاً لاحكام قانون مجلس الدولة واستناداً الى نص المادة ١٢ مكرراً ١ اذ انه حيث لم يرد به نص مانع من التقاضي وانما ينص فقط على انه يمتنع الغاء القرار النهائي الصادر بالاستيلاء وان كل منازعة بين اولى الشغل تنتقل الى التمييز المستحق عن الاطيان المستولى عليها وهو ما يعنى فقط تحول الحق في ملكية الارض الى الحق في المقابل النقدي عنها دون اية مصادرة للحق في التقاضي ومن ثم فان المانع من التقاضي الذي كان منصوص عليه بهذه المادة يكون قد اُلغى بالتعديل الوارد في القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ المشار اليه.

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه جين قضى بعدم جواز نظر الدعوى يكون قد خالف القانون واخطأ في تطبيقه فمن ثم

يتعين الحكم بالفائز وبإمادة الدعوى امام محكمة القضاء الادارى للفصل فيها مجددا على ان يوجأ البت فى المصروفات لعين الفصل فى الموضوع.

(طعن رقم ٨٤٦ لسنة ١٥ ق جلسة ١٩٨٦/٢/٢٥)

قاعدة رقم (٢٧٣)

المبدأ : انه ولكن كان القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٢ اورد الاحكام المتعلقة بمجلس الشعب بصفة خاصة. بينما سرد القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ الاحكام المتعلقة بمباشرة الحقوق السياسية بصفة عامة - الا ان القانون الاخير فى تعديله بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٤ وكذا فى تعديله بالقانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٧ تضمن مراعاة احكاما تخص مجلس الشعب. سواء فى الفقرتين الثالثة والرابعة من المادة ٢٤ اللتين تناولتا ممثلى الاحزاب ووكلائهم فى اللجان الانتخابية لمجلس الشعب. او فى الفقرة الثانية من المادة ٣٦ التى تناولت عملية حصر الاصوات وتحديد الاحزاب التى يحق لها التمثيل وتوزيع المقاعد فى كل دائرة بمجلس الشعب - هذان الضربان من الاحكام المتعلقة بمجلس الشعب. سواء الصادرة بالقانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٢ او الواردة بالقانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ وان تباينا فى مكان ورودهما فقد اتحدا فى موضوعهما على نحو ينتظمهما معا عقد واحد وبذا يتسايران الى القلق. ويتناسخان الى اختلاف - حيث يلغى اللاحق منهما السابق تبعا لوحدة الموضوع - لاجل ازاء ذلك للقول باعمال قاعدة الحكم العام والحكم الخاص - فهذا لا يستقيم فى معرض احكام ذات موضوع واحد. هو مجلس الشعب حتى تنسق جميعها تحت مظلة موضوعها. فلا تتناثر فيما بينها. ولا تتبع فى وحدتها بصرف النظر عن مكان ورودها. لاني العبرة فى هذا الصدد بوحدة الموضوع وليس بصعيد الوجود.

المحكمة : ومن حيث انه عن موضوع طلب وقف التنفيذ. فقد نص القانون المعنى فى المادة ٢ منه على أنه: «لا يجوز إلغاء نص تشريعى الا بتشريع لاحق ينص صراحة على هذا الإلغاء»

او يشتمل على نص يتعارض مع نص التشريع القديم، او ينظم من جديد الموضوع الذى سبق ان قرر قواعده ذلك التشريع». وصادر القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية ويتناول فى ابواب متتابعة الحقوق السياسية ومباشرتها وجداول الانتخاب وعمليات الاستفتاء والانتخاب وجرائم الانتخاب واحكام عامة ووقفية. وصادر القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب وتعرض فى ابواب متعاقبة لتكوين مجلس الشعب وللترشيح لعضويته ولاحكام العضوية ولنصوص ختامية وانتقالية. وصادر القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٢ بتعديل بعض احكام القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب، ومن بينها حكم المادة ١٧ التى عدلت على النحو الاتى: «ينتخب اعضاء مجلس الشعب طبقا لنظام القوائم الحزبية بحيث يعطى لكل قائمة عدد من مقاعد الدائرة بنسبة عدد الاصوات الصحيحة التى حصلت عليها وتعطى المقاعد المتبقية بعد ذلك للقائمة الحائزة اصلا على اكثر الاصوات. وعلى الجهة المختصة ان تلتزم فى اعلان نتيجة الانتخاب بترتيب الاسماء طبقا لورودها بقوائم الاحزاب مع مراعاة نسبة الخمسين فى المائة المقررة للعمال والفلاحين عن كل دائرة على حدة. ويلتزم الحزب صاحب القائمة الحاصلة على اقل عدد من الاصوات والتى يحق لها ان تمثل بامتكمال نسبة العمال والفلاحين طبقا للترتيب الوارد بها وذلك عن كل دائرة ولايمثل بالمجلس الحزب الذى لا تحصل قوائمه على ثمانية فى المائة على الاقل من مجموع الاصوات الصحيحة التى اعطيت على مستوى الجمهورية». وصادر القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٤ بتعديل بعض احكام القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية، ومن بينها حكم المادة ٢٤ التى صار نص الفقرات الثالثة والرابعة والخامسة منها

كالآتي:..... وفى حالة الانتخاب لعضوية مجلس الشعب يكون لكل حزب قدم قائمة بمرشحيه أن ينتدب عضوين من بين الناخبين فى نطاق اللجنة العامة لتمثيله فى كل لجنة من اللجان العامة والفرعية فى الدوائر التى قدم فيها قوائم دون غيرها ولكل حزب قدم قائمة بمرشحيه أن يوكل عنه احد الناخبين من المقيدين فى ذات الدائرة لتمثيله امام كل لجنة انتخابية رئيسية او عامة او فرعية فى الدوائر التى قدم فيها قوائم دون غيرها..... وتشكل بقرار من وزير الداخلية لجنة من ثلاثة اعضاء برئاسة احد مساعدى وزير الداخلية لاعداد نتيجة الانتخابات طبقا لما تنص عليه الفقرة الثانية من المادة ٢٦. ومن بينها ايضا حكم المادة ٢٦ التى صار نص الفقرة الثانية منها كالآتي:..... وفى حالة الانتخابات لعضوية مجلس الشعب تتولى لجنة اعداد نتيجة الانتخابات المشكّلة طبقا للفقرة الاخيرة من المادة ٢٤ حصر الاصوات التى حصلت عليها كل حزب تقدم بقائمة على مستوى الجمهورية وتحديد الاحزاب التى يجوز لها وفقا للقانون ان تمثل بمجلس الشعب ثم تقوم بتوزيع المقاعد فى كل دائرة على تلك الاحزاب وفقا لنسبة عدد الاصوات التى حصلت عليها قائمة كل حزب منها فى الدائرة الى مجموع ما حصلت عليه قوائم تلك الاحزاب من اصوات صحيحة فى ذات الدائرة وتعطى المقاعد للمتبقية بعد ذلك للقائمة الحائزة اصلا على اكثر الاصوات على ان تستكمل نسبة العمال والفلاحين من قائمة الحزب الحاصل على اقل عدد من الاصوات ثم من قائمة الحزب الذى يزيد عنه مباشرة.... وصدر القانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٨٦ بتعديل بعض احكام القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب ومن بينها حكم المادة ٥٠ مكررا التى صار نصها كالآتي: ويكون انتخاب اعضاء مجلس الشعب من طريق الحزب فى كل دائرة

انتخابية بين نظام الانتخاب بالقوائم الحزبية ونظام الفردي، بحيث يكون لكل دائرة عضو واحد يتم انتخابه عن طريق الانتخاب الفردي. ويكون انتخاب باقى الاعضاء الممثلين للدائرة عن طريق الانتخاب بالقوائم الحزبية. ويكون لكل حزب قائمة خاصة.... ويجب ان تتضمن كل قائمة عددا من المرشحين مساويا لعدد الاعضاء الممثلين للدائرة طبقا للجدول المرافق ناقصا واحدا كما يجب ان يكون نصف المرشحين بكل قائمة حزبية على الاقل من العمال والفلاحين على ان يراعى لاختلاف الصفة فى تتابع اسماء المرشحين بالقوائم ومن بينها ايضا حكم المادة ١٧ فقرة اولى التى صار نصها كالاتى: «يعلن انتخاب المرشح الفرد الذى حصل على اكثر عدد من الاصوات الصحيحة فى دائرته الانتخابية ايا كانت صفته التى رشح بها..... ويعلن انتخاب باقى الاعضاء المثلين للدائرة الانتخابية طبقا لنظام القوائم الحزبية عن طريق اعطاء كل قائمة حزبية عددا من مقاعد الدائرة بنسبة عدد الاصوات الصحيحة التى حصلت عليها الى مجموع عدد الاصوات الصحيحة للناخبين فى الدائرة التى حصلت عليها قوائم الاحزاب التى يحق لها ان تمثل طبقا لاحكام هذه المادة، وتوزع المقاعد المتبقية بعد ذلك على القوائم الحاصلة على اصوات زائدة لاتقل عن نصف المتوسط الانتخابى للدائرة على ان تعطى كل قائمة مقعدا تبعا لتوالى الاصوات الزائدة والا اعطيت المقاعد المتبقية لقائمة الحزب الحاصل على اكبر الاصوات على مستوى الجمهورية». واخيرا صدر القرار بقانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٧ بتعديل بعض احكام القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية ومن بينها حكم المادة ٢٤ فقرة ثالثة ورابعة اللتين صار نصهما كالاتى: «وفى حالة الانتخاب لعضوية مجلس الشعب يكون لكل حزب قدم قائمة

بمرشحيه بالنسبة الى الدوائر التى قدم فيها قوائم دون غيرها وكذلك لكل مرشح فرد ان يندب عضوا من الناخبين فى نطاق اللجنة العامة لتمثيله فى ذات اللجنة العامة.... وعضوا من الناخبين المقيدة اسماءهم فى جداول انتخاب اللجنة الفرعية لتمثيله فى ذات اللجنة الفرعية.... ولكل حزب قدم قائمة بمرشحيه بالنسبة الى الدوائر التى قدم فيها قوائم دون غيرها وكذلك لكل مرشح فرد ان يوكل عنه احد الناخبين من المقيدين فى ذات الدائرة انتخابية ليمثله امام كل لجنة انتخابية رئيسية او عامة او فرعية....» ومن بينها ايضا حكم المادة ٣٦ التى صار نص الفقرة الثانية منها كالآتى: «..... وفى حالة الانتخاب لعضوية مجلس الشعب تتولى لجنة اعداد نتيجة الانتخابات المشكلة طبقا للفقرة الاخيرة من المادة ٢٤ حصر الاصوات التى حصل عليها كل حزب تقدم بقائمة على مستوى الجمهورية وكل مرشح للانتخاب الفردى وتحديد الاحزاب التى يجوز لها وفقا للقانون ان تمثل بمجلس الشعب والمرشح للانتخاب الفردى الذى حصل على الاغلبية المطلوبة من الاصوات، ثم تقوم بتوزيع المقاعد فى كل دائرة على الوجه الاتى: (أ) يخصص مقعد فى الدائرة للمرشح الفرد الذى حصل على اكبر عدد من الاصوات الصحيحة التى اعطيت للمرشحين للانتخاب الفردى... (ب) تعطى كل قائمة حزبية عددا من مقاعد الدائرة بنسبة عدد الاصوات الصحيحة التى حصلت عليها الى مجموع عدد الاصوات الصحيحة للناخبين فى الدائرة التى حصلت عليها قوائم الاحزاب التى يحق لها ان تمثل طبقا لاحكام القانون وتوزع المقاعد المتبقية بعد ذلك على القوائم الحاصلة على اصوات زائدة لاتقل عن نصف المتوسط الانتخابي للدائرة على ان تعطى كل قائمة مقدما تبعا لتوالى الاصوات الزائدة والا اعطيت المقاعد المتبقية لقائمة الحزب الحاصل على اكبر الاصوات على مستوى الجمهورية».

ومن حيث انه يؤخذ من هذه النصوص انه راعى كان القانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب اورد الاحكام المتعلقة بمجلس الشعب بصفة خاصة، بينما سرد القانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية الاحكام المتعلقة بهذه الحقوق بصفة عامة، الا ان القانون الاخير رقم ٧٢ لسنة ١٩٥٦ فى تعديله بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٤ وكذا فى تعديله بالمرار بقانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٧ تضمن صراحة احكاما تخص مجلس الشعب سواء فى الفقرتين الثالثة والرابعة من المادة ٢٤ اللتين تناولتا ممثلى الاحزاب ووكلائهم فى اللجان الانتخابية لمجلس الشعب، وسواء فى الفقرة الثانية من المادة ٣٦ التى تناولت عملية حصر الاصوات وتحديد الاحزاب التى يحق لها التمثيل وتوزيع المقاعد فى كل دائرة بمجلس الشعب، وهذان الضريان من الاحكام المتعلقة بمجلس الشعب، سواء الصادرة بالقانون رقم ٢٨ لسنة ١٩٧٢ او الواردة بالقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٥٦ وان تباينا صعيدا فقد اتحدا موضوعا على نحو ينتظمها معا عقدا واحدا، وبذا يتسايران ان اتلفا ويتناسخان ان اختلفا حيث يلغى اللاحق منهما السابق تبعا لوحدة الموضوع فلا يعد احدهما قانونا عاما بينما يشكل الاخر قانونا خاصا حتى يصح القول بأن الخاص منهما يقيد العام، فهذا القول لا يستقيم فى معرض احكام ذات موضوع واحد هو مجلس الشعب حتى تتسق جيمعها تحت مظلة موضوعها فلا تتنافر فيما بينها ولا تتبعض فى وحدتها بصرف النظر عن مكان ورودها، لأن العبرة فى هذا الصدد هى بوحدة الموضوع وليس بصعيد الوجود.

(الطعن رقم ١٩١٧ و ١٩١٨ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٩/٤/٢٩)

قرار ادارى

الفصل الاول - تعريف القرار الادارى وتمييزه عن غيره

الفرع الاول - تعريف القرار الادارى

الفرع الثانى - ما لا يعد قرار اداريا

* خروج التصرف عن عداد القرارات الادارية اذا صدر فى
مسألة من مسائل القانون الخاص او تعلق بإرادة شخص
معنوى خاص

الفرع الثالث - طبيعة القرار الادارى بمضمونه وليس بالفاظه (القرار
الادارى لا يشترط فيه شكلا معين)

الفرع الرابع - ملاءمة وقت اصدار القرار الادارى

الفرع الخامس - التفرقة بين القرار الادارى والعمل المادى

الفرع السادس - التفرقة بين القرار الادارى والقرارات والتعليمات الداخلية

الفرع السابع - التفرقة بين القرار الادارى والتدابير السيلابية (سلطة
الادارة سلطة الحكم)

الفرع الثامن - تطبيقات للقرار الادارى

اولا - قرار اعلان نتيجة الامتحان

ثانيا - قرار الجهة الادارية المختصة بمنح براءات
الاختراع

ثالثا - قرار المجلس الشعبى المحلى باسقاط العضوية

رابعا - القرار الصادر من لجنة التحكيم الطبية

خامسا - قرار وزير الداخلية بإعلان النتيجة العامة
للانتخابات

سادسا - قرار رئيس الجمهورية باحالة بعض الجرائم الى المحاكم العسكرية

سابعا - قرار الامين العام لجامعة الشعوب العربية والاسلامية بانهاء خدمة احد العاملين المصريين بها.

الفرع التاسع - بعض التصرفات التي تشبه بالقرارات الادارية في المجال الجنائي

أولا - الاجراء التنفيذي للحكم الجنائي

ثانيا - تقدير الجهة الادارية لقيمة المخالفات

ثالثا - طلب تحريك الدعوى الجنائية فى الجرائم الضريبية

الفصل الثانى - نهائية القرار الادارى وسريانه من حيث الزمان

الفرع الاول - معنى نهاية القرار الادارى

الفرع الثانى - لايتحقق للقرار الادارى اثره الا بتوافر الاعتماد المالى اللازم لتنفيذه

الفرع الثالث - سريان القرار الادارى من حيث الزمان

أولا - ليس للقرار الادارى اثر رجعى الا اذا نص القانون على غير ذلك

ثانيا - جواز تأجيل آثار القرار الادارى تحقيقا للمصلحة العامة.

الفصل الثالث - تقسيم القرارات الادارية

الفرع الاول - القرار التنظيمى العام والقرار الفردى

الفرع الثانى - القرار الايجابى والقرار السلبى

الفصل الرابع - اركان وعيوى القرار الادارى

الفرع الاول - قربنة سلامة القرار الادارى وفترضى صحته

الفرع الثانى - ركن النية وعيوىه

الفرع الثالث - ركن الاختصاص وعيوىه

اولا - تصحيح عيب عدم الاختصاص

ثانيا - غصب السلطة

الفرع الرابع - زكى الشكل وعيوبه

- التفرقة بين الاشكال الجوهرية وغير الجوهرية

الفرع الخامس - زكى السبب وعيوبه

اولا - التفرقة بين قيام القرار الادارى على سبب صحيح

وبيين تسبب القرار

ثانيا - الزام جهة الادارة تسبب بعض قراراتها

ثالثا - مراقبة القضاء الادارى لصحة السبب الذى ارسى

عليه جهة الادارة قرارها

رابعا - حمل القرار على سببه الصحيح مالم يقم الدليل

على غير ذلك

خامسا - اثر تخلف بعض الاسباب على صحة القرار

الفرع السادس - زكى الغاية وعيب اساءة استعمال السلطة

الفصل الخامس - سحب القرار الادارى

الفرع الاول - قرارات لايجوز سحبها

اولا - القرارات السليمة

ثانيا - القرارات التى تحصنت بانقضاء الميعاد

الفرع الثانى - قرارات يجوز سحبها دون التقيد بميعاد

اولا - القرارات المبنية على سلطة مقيدة

ثانيا - القرارات المعدومة

الفرع الثالث - ميعاد السحب

الفرع الرابع - آثار سحب القرار الادارى

الفصل السادس - مسائل متنوعة

= ٨٠٨ =

اولا - سلطة جهة الادارة فى اصدار القرارات الادارية
ليست مطلقة

ثانيا - اختيار الوقت الملائم لاصدار القرار سلطة تقديرية
لجهة الادارة

ثالثا - تقدير اجهزة الامن الخطورة الناشئة عن الحالات
الواقعية

رابعا - السلامة القومية العليا، والوحدة الوطنية، والسلام
الاجتماعى والامن العام

خامسا - للجهة مصدرة القرار او الجهة الرئاسية وحدها
سلطة سحبه او تعديله او الغائه

الفصل الاول

تعريف القرار الإداري وتمييزه عن غيره

الفرع الاول

تعريف القرار الإداري

قاعدة رقم (٢٧٤)

المبدأ : القرار الإداري إقصاح من الإدارة المختصة في الشكل الذي يتطلبه القانون عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة عامة بمقتضى القوانين واللوائح . وذلك بقصد أحداث أثر قانوني معين يكون ممكنا وجائزا قانونا ابتغاء مصلحة عامة - القرار الصادر بإعلان نتيجة الامتحان هو القرار الذي يستمد منه صاحب الشأن مركزه القانوني في النجاح - أي مستخرج من هذا القرار هو مجرد عمل مادي لا يعتد به في حد ذاته في انشاء المركز القانوني أو تعديله - أي خطأ في هذا المستخرج يجوز تصحيحه في أي وقت دون أن يحتج صاحب الشأن بأي حق في هذا الخصوص.

المحكمة : ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد استقر على تعريف للقرار الإداري بأنه إقصاح الإدارة المختصة في الشكل الذي يتطلبه القانون عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة عامة بمقتضى القوانين واللوائح وذلك بقصد أحداث أثر قانوني معين يكون ممكنا وجائزا قانونا ابتغاء مصلحة عامة، وأنه من المستقر أن القرار الصادر بإعلان نتيجة الامتحان هو القرار الذي يستمد منه صاحب الشأن مركزه القانوني في النجاح وأن أي مستخرج من هذا القرار هو مجرد عمل مادي لا يعتد به في حد ذاته في انشاء المركز القانوني أو تعديله ومن ثم فإن أي خطأ في هذا المستخرج يجوز تصحيحه في أي وقت دون أن يحتج صاحب الشأن بأي حق في هذا الخصوص ومتى كان ماتقدم وكان الثابت أن الورقة المحررة من الإدارة

التعليمية بطنطا في ١٩٨٠/٦/٧ هي مجرد مستفخرج بنجاح
 المدعى في امتحان النقل من الصف الاول الثانوي الى الصف
 الثاني بالدور الثاني منازل بمدرسة النصر الثانوية سنة ١٩٨٠
 وان احدى الموظفات قد قامت بتحريره وراجعة موظف اخر
 وقد صدر البيان بناء على طلب المدعى لتقدمه لمدرسة
 التوفيقية الخاصة وانه حرر بعد الكشف في سجلات الناجحين
 بمدرسة النصر، ومثل هذا البيان لا يمكن ان يكون عملا ماديا
 ولا يعبر عن ارادة ملزمة من سلطة عامة بنجاح المدعى وانما
 هو صورة خاطئة لما جاء في السجلات الرسمية التي تحتوي
 على نتائج الامتحانات، وقد شاب الخطأ بعد اذ قامت الموظفة
 المحررة له باثبات نتيجة طالب تال في ترتيب الاسماء للمدعى
 على انها نتيجة الاخير، وهذا الخطأ وكما سبق البيان لا ينشئ
 حقا للمدعى في النجاح من الصف الاول الثانوي ولا يستقر معه
 مركزه القانوني في السنوات التالية، واذا كان يشترط للتقدم
 لامتحان الثانوية العامة سنة ١٩٨٥ بالنسبة لطلبة المنازل ان
 يتقدم الطالب بما يثبت نجاحه في الصف الاول الثانوي وكذا
 ما يثبت النجاح في الصف الثاني كل على حدة وانه عند تحرير
 المدعى للاستمارات بعد امر قاضي الامور الوقفية بطنطا في
 ١٩٨٥/٣/٢ لم يتوافر للمدعى شرط النجاح في الصف الاول
 فمن ثم فانه يكون قد تخلف في حقه احد الشروط الواجب
 توافرها لدخول امتحان الثانوية العامة سنة ١٩٨٥، ويضحي
 بالتالي صحيحا ما لجأت اليه جهة الادارة من حجب نتيجة
 امتحانه ويكون من ثم طلب البقاء قرارها في هذا الشأن على
 غير سند صحيح من القانون، واذا سائر الحكم المطعون فيه
 هذا النظر فانه يكون قد اصاب الحق في قضائه ويقدر لذلك
 هذا الطعن غير صائب مما يتعين معه الحكم برفضه.

(طعن رقم ٣٤١٢ لجنة ٢٢ في جلسة ١٩٨٨/١١/٢٣)

قاعدة رقم (٢٧٥)

المبدأ : القرار الإداري الصادر من جانب الإدارة المختصة في الشكل الذي يتطلبه القانون عن إرادتها الملزمة. بما لها من سلطة عامة بمقتضى القوانين واللوائح. وذلك بقصد إحداث أثر قانوني معين يكون ممكنا وجائزا ابتغاء مصلحة عامة - القرار الصادر باعلان نتيجة الامتحان هو القرار الذي يستمد منه صاحب الشأن مركزه القانوني في النجاح - اى مستخرج من هذا القرار هو مجرد عمل مادي لايعتد به فى حد ذاته فى انشاء المركز القانوني او تعديله - اى خطأ فى هذا المستخرج يجوز تصحيحه فى اى وقت دون ان يحتاج صاحب الشأن بأى حق فى هذا الخصوص هو صورة خاطئة لما جاء فى السجلات الرسمية التى تحتوى نتائج الامتحانات - اذا كان السجل الرسمى لرصد درجات نتيجة امتحان طالب بالفرقة الاولى بكلية اصول الدين بالقازيق دور مايو ١٩٨٧ يفيد انه راسب فى تلك السنة لعدم نجاحه فى ثمانية مقررات دراسية من ثلاثة عشر مقررا. وكان هذا السجل بتلك النتيجة معتمدا من عميد الكلية ومن مدير الجامعة فيعتبر ذلك قرارا اداريا محررا بالرسوب وعدم النقل او القيد فى الفرقة الثانية عن العام الجامعى ١٩٨٨/٨٧ عملا بالمواد ٢٠٢، ٢٠٣، ٢١٣، ٢١٥ من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الأزهر الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٥٠ لسنة ١٩٧٥ - استنتاج وجود قرار ادارى لاحق بنقل وقيد الطالب المذكور بالفرقة الثانية عام ١٩٨٨/٨٧ استنادا الى حصوله على بطاقة جامعية (كارنيه) وشهادة بيانات للحصول على اشتراك مخفض فى الاوتوبيس استنتاج غير صحيح - هذه الاوراق - على فرض وجود اصولها وليس صور منها - لاتفيد وجود قرار ادارى صادر من السلطة المختصة قانونا بالنقل والقيد - كما لاتعتبر بذاتها من القرارات الادارية باعلان النتيجة - هى مجرد اوراق مخررة لأغراض اخرى اجتماعية ومالية وبواسطة موظفين عابدين لاختصاص لهم بتعديل النتائج الثابتة فى السجلات الرسمية على النحو السالف ذكره.

المحكمة . ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة قد استقر على تعريف القرار الإداري بأنه إفساح الإدارة المختصة في الشكل الذي يتطلبه القانون عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة عامة بمقتضى القوانين واللوائح وذلك بقصد أحداث أثر قانوني معين يكون ممكنا وجائزا ابتغاء مصلحة عامة، وأنه من المستقر ان القرار الصادر بإعلان نتيجة الامتحان هو القرار الذي يستمد منه صاحب الشأن مركزه القانوني في النجاح وان أي مستخرج من هذا القرار هو مجرد عمل مادي لا يقيد به في حد ذاته في انشاء المركز القانوني او تعديله ومن ثم فان أي خطأ في هذا المستخرج يجوز تصحيحه في أي وقت دون ان يحتج صاحب الشأن بأي حق في هذا الخصوص، اذ هو صورة خاطئة لما جاء في السجلات الرسمية التي تحتوي نتائج الامتحانات، وحتى كان ماتقدم وكان الظاهر من الأوراق ان السجل الرسمي لرحمد درجات نتيجة امتحان الطالب..... بالفرقة الاولى بكلية أصول الدين بالزقازيق دور مايو سنة ١٩٨٧، يفيد انه راسب في تلك السنة لعدم نجاحه في ثمانية مقررات دراسية من ثلاثة عشر مقروا وان هذا السجل يثلث النتيجة معتمد من عميد الكلية ومن مدير الجامعة مما يعتبر قرارا اداريا محررا بالرسوب. وعدم النقل او القيد في الفرقة الثانية عن العام الجامعي ١٩٨٨/٨٧ عملا بالمواد ٢٠٢ و ٢٠٣ و ٢١٢ و ٢١٣ و ٢١٥ من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الأزهر والصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٥٠ لسنة ١٩٧٥، ومن ثم فانه يكون صحيحا ما ذهب اليه الحكم المطعون فيه من استنتاج وجود قرار اداري لاحق بنقل وقيد المذكور بالفرقة الثانية عام ١٩٨٨/٨٧ استنادا الى حصوله على بطاقة جامعية (كارنيه) وشهادة بيانات الحصول على اشتراك مخفض في التوظيف إذ ان هذه الأوراق وكذا

ايصال سداد الرسوم - على فرض وجود اصولها وليس صور منها - لاتفيد في وجود قرار ادارى صادر من السلطة المختصة قانونا بالنقل والقيود كما لايعتبر بذاتها من القرارات الادارية باعلان النتيجة بل هي اوراق محررة لأغراض اخرى اجتماعية وامنية ومالية ويواسطة موظفين عاديين لاختصاص لهم بتعديل النتائج الثابتة في السجلات الرسمية على النحو السالف ذكره.

ومن حيث انه بالاضافة الى ذلك فقد ورد بتقرير الاستاذ مفوض النواة الذى ندب من قبل المحكمة انه اطلع على كشوف رصد الدرجات لطلاب الفرقة الاولى عام ١٩٨٧/٨٦ فتبين ان رقم جلوس المطعون ضده ٧٠٤٩ ويرقم سرى ١٩٩ ورسب في ثمانى مواد والنتيجة النهائية راسب وان اسمه ادرج ضمن المقيدين بالفرقة الثانية عام ١٩٨٨/٨٧ تحت رقم ٣٦ وان كشف رصد درجات الفرقة الثانية التى ادى المطعون ضده امتحان بها تنفيذا للحكم المطعون فيه تضمن انه راسب في تسع مواد، والحادثة ادارة الجامعة ان كشوف اعلان النتائج لاترد الى الجامعة ويانتقاله الى كلية اصول الدين فرع الزقازيق اطلع على بيان بأسماء الاسبين بالفرقة الاولى شعبة الدعوة عام ١٩٨٧/٨٦ فتبين انه شمل اسم المطعون ضده لرسوبه في ثمانى مواد كما اطلع على بيان بأسماء الطلبة الناجحين بتلك الفرقة فتبين خلوه من اسم المطعون ضده وانه بيان منفصل عن الاول وقيل له انها صور لتلك الكشوف التى اعلنت على الطلاب كما تلاحظ للاستاذ المفوض ان للمطعون ضده زميل يدعى..... وقد ادى امتحان الفرقة الاولى عام ١٩٨٧/٨٦ تحت رقم جلوس ٧٠٥٠ ويرقم سرى ٢٠٠ واجتاز الامتحان بنجاح بدرجة مقبول كما انه ادى امتحان الفرقة الثانية عام ١٩٨٨/٨٧ واجتاز الامتحان بنجاح بمرتبة جيد،

ويستفاد من ذلك ان السجل الرسمي لرصد الدرجات بالفرقة الاولى عام ١٩٨٧/٨٦ وكذا البيانات التي اعنتها الكلية لكل من الناجحين والراسبين تثبت رسوب المطعون ضده.....
 في ثمانى مواد وعدم نقله للفرقة الثانية، واذ جاء كشف الطلبة المقيدين بالفرقة الثانية عام ١٩٨٨/٨٧ خلوا من اسم زميله..... رغم نجاحه وورد اسم الاول بهذا الكشف تحت رقم ٣٦ رغم رسوبه مما يقطع به خطاً مادي في نقل الاسماء من السجل الرسمي لرصد الدرجات الى كشوف المقيدين بالفرقة الثانية واثبت اسم المطعون ضده بدلا من زميله وهو خطأ لاينطوى على نية صحيحة وحقيقة في انجازه ونقله الى فرقة اعلى بما يخالف الواقع والقانون، وبالتالي لاينشأ للمذكر اى حق في القيد بالفرقة الثانية ولايتحصن له اى مركز قانونى بالنجاح من الفرقة الاولى، وهو وشائه في التقاضى بالنسبة لواقعة منحه بطاقة جامعية تفيد قيده بالفرقة الثانية، واذ كان عدم اداء المتطعون ضده لامتحانات السنتين ١٩٨٨/٨٧، ١٩٨٩/٨٨ بالفرقة الاولى يرجع لاسباب خارجة عن ارادته ولجوبئه للقضاء بناء على الاعتبارات سالفة الذكر مما يفيد قيام عذر مقبول في حكم المادة ٢٠٩ من اللائحة التنفيذية لقانون الازهر وعدم الامتداد بقيد الخاطئ بالفرقة الثانية عام ١٩٨٨/٨٧ ومايترتب عليه من اداء امتحان ورسوب، وحسبه ان يبدأ بالفرقة الاولى بالمواد التي رسب بها، واذ ذهب الحكم المطعون فيه الى وقف تنفيذ القرار المطعون فيه فانه يتعين الحكم المطعون فيه فانه يتعين الحكم بالغاء ورفض طلب وقف تنفيذ هذا القرار ومايترتب على ذلك من آثار والزام المطعون ضده بالمصروفات عملا بالمادة ١٨٤ منرافعات. (طعن رقم ٢٦٤٤ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٠/٢/٢٤)

قاعدة رقم (٢٧٦)

المبدأ : يجب لكي يعد القرار اداريًا ان تتوافر له مقومات القرار الاداري .
وهي - ان ينشئ حالة قانونية جديدة او مركز قانوني جديد لم يكن موجودا من قبل تترتب عليه آثار قانونية .

المحكمة : لا وجهه قانونا لما تدعيه الجهة الادارية الطاعنة بأن الاستغناء عن المطعون ضده لم يتمحص عن وجود قرار اداري صادر بالفعل من وتطبيقه ، لانه متى كان المطعون ضده في مركز قانوني وتلقى عام يضاف عليه وصف الموظف العام وكان هذا المركز القانوني العام قد نشأ عن طريق التعاقد مع المطعون ضده ، فانه يتعين اعمال الاحكام الخاصة التي تضمنتها هذا التعاقد والتي تعتبر في هذا الشأن احكاما موضوعية يتعين مراعاتها بحسبان أن الجهة الادارية المتعاقدة قد قبلتها وارتضتها عند اسناد العمل للموظف بمقتضى هذا العقد ، وليس من شك أن اقضاء الموظف في هذه الحالة عن عمله والحيلولة بينه وبين قيامه بادائه انما تنشئ به حالة قانونية جديدة في شأنه ناتجة عن اتجاه نيته الى ذلك والذي تضمنه قرارها في هذا الشأن وهو ماتتوافر به مقومات القرار الاداري وهو انه ينشئ حالة قانونية جديدة او مركز قانوني جديد لم يكن موجودا من قبل تترتب عليه آثار قانونية ، وهو ماذهب اليه الحكم المطعون فيه بأن وصف فصل المطعون ضده بأنه صدر بقرار من الجهة الادارية توافرت له سائر مقومات القرار الاداري بتاريخ ١٩٨٥/٤/٢٩ .
(طعن رقم ٣١٨١ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩١/١/٢٩)

قاعدة رقم (٢٧٧)

المبدأ : قرار اعتماد التقسيم - صدوره فاذا لمقوماته الأساسية موضوعها

لا أثر بنشره على نفقة صاحب الشأن في الجريدة الرسمية - أنه إن النشر بوصفه اجزاء لاحق يرتبط بالاجزاء السابق اوتتأه لزوم.

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة في ١٩٩١/٢/٦ فرأت مايتى:

(١) ان القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ بشأن تقسيم الاراضى المعدة للبناء عرف فى المادة الاولى منه كلمة التقسيم وهى كل تجزئة لقطعة ارض الى عدة قطع يقصد عرضها للبيع والمبادلة او التأجير..... لاقامة مبان عليها متى كانت احداها غير متصلة بطريق قائم. ونص فى المادة (٢) انه لايجوز انشاء او تعديل تقسيم الا بعد الحصول على موافقة سابقة من السلطة القائمة على اعمال التنظيم على المشروع الذى وضع له وفقا للشروط المقررة بموجب هذا القانون واللوائح الخاصة بتنفيذه. وبين فى المادة (٣) والمادة (٤) مايجب مراعاته فى كل قطعة فى التقسيم، وفى الطرق المراد انشاؤها ووجب فى المادة (٥) تخصيص ثلث جملة مساحة الارض المعدة للبناء للطرق والميادين والحدائق والمتنزهات العامة ومايشبهها من الاراضى الحالية، وبين فى المادة (٦) انه لايجوز ان تشغل المباني مساحة تزيد على ٦٠٪ من مساحة القطع التى تقام عليها. ثم نص فى المادة (٧) على انه يجب ان يقدم الطلب الخاص بالموافقة على مشروع التقسيم طبقا للشروط والاوضاع المقررة باللائحة التنفيذية، ويرفق به رسوم التقسيم مع بيان اشطاره المنصوص عليها فى المادة (١٢) والتى يجب ان يشتمل كل شطر منها جميع القطع الواقعة على جانبي الطريق وبرنامجا يحدد كيفية تنفيذ المرافق المشار اليها فى المادة (٢) مياه الشرب والانارة وتصريف المياه والصرف الصحي....

والمبالغ اللازمة لتنفيذ هذه الاعمال والنصيب الذي يخص كل قسم وكل قطعة في تلك المبالغ وكذا المستندات المثبتة للملكية وقائمة الشروط العامة او الخاصة التي يرى المقسم فرضها على المشتريين والمستأجرين حرصا على حق نظام التقسيم خصوصا فيما يتعلق بالصحة والعمران.... ونص في المادة (٨) على حق السلطة القائمة على اعمال التنظيم في اجراء اي تصحيح او تعديل في الرسوم او في الشروط المقدمة، لكي يجعلها مطابقة لاحكام القانون او لترفق بين نظام التقسيم وبين مشروع تخطيط المدينة وتوسيعها. وقرر في المادة (٩) انه تثبت الموافقة على التقسيم بقرار من وزير الشؤون البلدية والقروية ينشر في الجريدة الرسمية على صدره الحال الطرق والشوارع والمادين والحدائق والمتنزهات العامة باملاك الدولة. وحظر في المادة (١٠) بين اراضي التقسيم اوتأجيرها او البناء عليها قبل نشر المرسوم الخاص بالموافقة على التقسيم وايداع صورته وصورة من قائمة الشروط الموقع عليها من السلطة المختصة بقلم الرهون (مصلحة الشهر العقاري حاليا) وطبقا للمادة (٢) من قانون نظام الادارة المحلية رقم ٤٢ لسنة ١٩٧٩ فان وحدات الادارة المحلية تتولى كل في نطاق اختصاصها جميع الاختصاصات التي تتولاها الوزارات بمقتضى القوانين واللوائح المعمول بها..... وطبقا لقرار وزير الاسكان والمرافق رقم ٤٥٠ لسنة ١٩٦١ فان المحافظين فوضوا في بعض اختصاصاته منها الموافقة على مشروعات الاراضي.

بات الموافقة على مشروع تقسيم اراض اللواء/..... واخيه، بليبس شرقية، تعلق بأراضي زراعية غير جائز تقسيمها لعدم جواز البناء على مثلها اصلا، وهو مشروع اشار مصدر القرار الى انه تم الموافقة عليه من المجلس الشعبي المحلي

لمدينة بليبس في ١٩/١٠/١٩٧٧ والمقيدين عليه من قبل المجلس المحلي لمركز مدينة بليبس في ٢٥/١٠/١٩٧٧، وهو ما لم يحصل، إذ ثابت من الأوراق أن المجلس الأول قرر بذلك الجلسة (١٩/١٠/١٩٧٧) أحالة الموضوع إلى لجنة الاسكان والمرافق بالمجلس لإعلاء دراسته وتكليف الإدارة الهندسية بتقديم جميع المستندات الدالة على موافقة الجهات المتعلقة بهذا الموضوع مع تجميع التقسيم نحين دراسته وأخطار الإدارة الهندسية بذلك.... كما يوصى المجلس بقيام لجنة الاسكان والمرافق باستدعاء المالك والمستأجرين، وإيضاح الصورة المتعلقة بها، وجاء هذا القرار في ضوء ما اشتمل عليه محضر الجلسة من أنه سبق أن رفض المجلس السابق والحالي هذا المشروع، كما أن التقسيم لا يتناسب مع التخطيط العمراني السليم وسياسة الدولة في الحفاظ على الأراضي الزراعية وأن الأرض موضعها مائة هكتار منزرعة خضروات تمتد مدينة بليبس بها، وأنه لا يصبح تشريد ٥٠ أسرة تكلل منها لمصلحة فرد واحد وهم أن وزير الزراعة وافق على التقسيم واتضح عدم صحة ذلك، وأنه لا يتحقق الموافقة على التقسيم والضرائط إلا بعد موافقة وغيره من الجهات، كما أن الأرض غير داخله في كورون المدينة... وهذا القرار ليس موافقة على التقسيم بل هو يفتقر له في الحقيقة وواقع الأمر، وهو صريح في هذا المعنى، وقرار المجلس المحلي لمركز بليبس بجلسته رقم ٤ بتاريخ ٢٥/١٠/١٩٧٧ في هذا الشأن، ينص على أن المجلس وافق على قرار مجلس مدينة بليبس بشأن تقسيم أرض اللواء/..... بجلسته ١٩/١٠/١٩٧٧، وبذلك فهو تصديق على عدم الموافقة على مشروع التقسيم ومن ثم فإن قرار المحافظ رقم ١ لسنة ١٩٨٢ بالموافقة على التقسيم مما استند فيه، على ما ذكرته إلى قراري المجلسين المشار إليهما

بالموافقة عليه يخالف الثابت من الأوراق، وبذلك ينهار من أساسه، كما انه لايعود ان اعتبر قرارا مبدئياً رغم بطلان ذلك قانوناً، لفحوصه سلطة المجالس المحلية ذات الشئ من الاختصاص اصلاً، فانه الى ذلك غير مشتمل على شئ من مقوماته التي يتعين بها محله وهو ركن من اركان قيام عمله، اذ انه لايقوم بذاته وانما يعتمد على رسوم التقسيم واشطاره التي هي عماد موضوعه على ما اوجبه القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ في المادتين ٧ و ١١ منه على وجه الخصوص، فلا يمكن به احداث المركز القانوني الذي رغب مصدر القرار (المحافظ) في احداثه، اذ انه من المسلم انه من اركان القرار الاداري ان يكون له محل وهو المركز القانوني الذي تتجه ارادة القرار الى احداثه وهو الاثر القانوني لقراره، ثم ان مصدوره لم يعتمد رسوم التقسيم المنصوص عليها في المادة ٧ من القانون ولاشطاره فجاءت الرسوم خلوا من توقيعه وهي اهم مايتكون منه القرار، ولا تقوم له قائمة بدونها، وهو لايمحو مجرد عنوان لما اتجه اليه، الا بتوقيعه عليها، لانها محل القرار وعماده، والقانون صريح في استلزام توقيع السلطة المختصة على تلك الرسوم فهي وسائر الشروط المتعلقة بالتقسيم مما نص عليه في المواد مايرد عليه القرار، وهي البنيان الذي يقوم عليه، وانفصالها عنه، وهي اهم محتويات القرار ومضمونه، يفقده صفته كقرار اداري، يمكن به احداث الاثر القانوني الذي اراده مصدره لتخلف محله والثابت من الخريطة والرسوم المشار اليها انه لم يرد عليها الا توقيع سكرتير الجلسة بالمجلس المحلي لمدينة بلبيس وامين المجلس، وتوقيعها يتبع لتوقيع رئيس المجلس ورئيس مركز مدينة بلبيس وهذان لم يوقعا عليها وهو كما تقدم يخالف الثابت من الأوراق، يعارض قرار المجلسين في الموضوع،

فليس له ائني قيمة قانونية - هذا الى ان الرسوم المشار اليها لم تكن تحت نظر اية جهة اصلا - وعلى ذلك يكون القرار رقم ١ لسنة ١٩٨٢ باطلا. ولا اثر له، اذ الواقع انه يفتقد كما تقدم كل الصيغ الاساسية، ولا يشتمل على محل يرد عليه وهو الى ذلك مما لا يجوز قانونا الموافقة عليه، لتعلقه بأرض زراعية مخالفة لقانون الزراعة وقانون التخطيط العمراني المشار اليهما أيضا، على نحو ما استظهره، المجلس المحلي للمدينة الذي رفضه غير مرة، فلا يصادف التقسيم موضوعا يصح معه ان يره عليه قبول من المحافظة، اذ لا يمكن به، ويغض النظر عما يشابه من تقرير لخلاف الواقع من الامر في شأن القرارات الصادرة من المجلسين في الخصوص حسبما هو ثابت من الاوراق، وسائر العيوب فهو ليس في الحقيقة قرارا لفقدانه اهم مقوماته موضوعها ولعدم امكانه احداث اثر القانوني الذي اراده محبده به، ولذلك فلا اثر لنشره على نفقة صاحب الشأن في الجريدة الرسمية، اذ النشر بوصفه اجراء لاحقا يرتبط بالاجراء السابق لرتبائه لزوم واذا كان قرار اعتماد التقسيم لقيام له في الواقع او في القانون، فان ذلك الوصف ينسحب بالضرورة على كل اجراء لاحق له.

(٧) ويخلص من كل ما تقدم، ان قرار اعتماد التقسيم قد صدر ناقدا لمقوماته الاساسية موضوعا ولا اثر له قانونا، ولا اثر لنظره من جانب صاحب الشأن في الجريدة الرسمية على نفقته، وتقرير الادارة الغاء التقسيم وترتيب كافة الآثار والمزاينة على ذلك هو تقرير لواقع وتحصيل حاصل لانه ليس ثم من قرار بالموافقة على التقسيم وهو امر جائز قانونا.

لذلك : انتهت الجمعية العمومية للجمعية الطقوى والتشريع الى انه لم يصدر في واقع الحال قرار بالموافقة على مشروع

تقسيم ارض اللواء/..... وأخيه لعدم اشتماله على مقوماته الأساسية، وأنه لا أثر لنشره على حساب صاحب الشأن. وأن تقرير الجهة بالغائه صحيح، وهو تقرير للواقع فعلا وقانونا.

(ملف رقم ١٤٥/٢/٧ جلسة ١٩٩١/٢/٦)

قاعدة رقم (٢٧٨)

المبدأ : القرار الإداري ليست له صيغة معينة لا بد من انصباغه فيها -
إنما يكون بكل ما يحمل معنى اتجاه ارادة جهة الادارة في نطاق سلطتها
الملزمة الى احداث اثر قانوني متى كان ذلك ممكنا وجائزا قانونا.

المحكمة : انه كما استقر عليه قضاء هذه المحكمة فان
القرار الاداري ليست له صيغة معينة لا بد من انصباغه فيها
وانما يكون بكل ما يحمل معنى اتجاه ارادة جهة الادارة في
نطاق سلطتها الملزمة الى احداث اثر قانوني متى كان ذلك
ممكنا وجائزا قانونا، وطالما كان المشروع لم يحدد شكلا
معينا يتحتم ان يتصحب فيه القرار محل النزاع كما لم يشترط
ان يكون مسببا فان نعى المدعية عليه في هذا الخصوص
للتوصل الى بطلانه من الناحية الشكلية يعد غير مستند لأساس
صحيح قانونا في هذا الشأن وقد ثبت ان القرار المطعون فيه
قائم على اسبابه المبررة له قانونا حماية للموقع الاثرى سالف
الذكر.

(طعن رقم ٢٤٤٢ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٩١/١٢/١٥)

قاعدة رقم (٢٧٩)

المبدأ : القرار الاداري هو عمل قانوني من جانب واحد - يصدر بالارادة
الملزمة لاحدى الجهات الادارية في الدولة يختلف القرار الاداري عن العمل
المادى او الاجراء التنفيذي للقانون الذي لاتتجه فيه الاكثارة باراتها الذاتية
الى احداث اثر قانونية.

المحكمة : ومن حيث انه من طبع الجهة الادارية بعدم قبول الدعوى لانتفاء القرار الاداري باعتباره ما تقوم به مجرد عمل مادي او اجراء تنفيذي للقانون بتحصيل ضريبة الاستهلاك فقد استقر للقضاء الاداري على ان القرار الاداري هو عمل قانوني من جانب واحد، يخضع بالارادة الملزمة لاحدى الجهات الادارية في الدولة. وما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح في الشكل الذي يتطلبه القانون، بقصد انشاء وضع قانوني معين لبتغاء مصلحة عامة. ويفترق القرار الاداري بتلك عن العمل المادي او الاجراء التنفيذي للقانون الذي لاتتجه فيه الامارة بارادتها الذاتية الى احداث آثار قانونية وان رتب القانون عليها آثار معينة لأن مثل هذه الآثار تعتبر وليدة الارادة المباشرة للمشروع وليست وليدة الادارة.

(طعن رقم ٥٧٦ لسنة ٢٢ ق جلسة ١٩٩٠/٤/٢١)

قاعدة رقم (٢٨٠)

المبدأ : القرار الاداري النهائي الذي يدخل في ولاية محاكم مجلس الدولة القضاء هو القرار الذي يستكمل مقومات القرار الاداري بمفهومه الذي استقرت عليه احكام المحكمة الادارية العليا اي الذي يصدر الفصلها من جهة الادارة في الشكل الذي يحدده القانون عن لادتها الملزمة بهاها من سلطة عامة بمقتضى القوانين واللوائح وذلك بقصد احداث مركز قانوني متى كان ذلك ممكنا وجازا قانونا. مستهدفا يحقق المصلحة العامة. ومن ثم فان من تركب القرار الاداري ان يكون له محل وهو المركز القانوني الذي تتجه ارادة مصدر القرار الى احدثه. والثار القانوني الذي يترتب عليه يقوم مباشرة وفي الحال وهذا الثار هو نشاء حالة قانونية جديدة او تعديل في مركز قانوني قائم او الشاذه.

(طعن رقم ٤٢٥٨ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٩٢/٥/٣)

قاعدة رقم (٢٨١)

المبدأ : القرار الإداري هو تصرف قانوني - يصدر من الإدارة - بما لها من سلطة عامة ملزمة - لينشئ مركزا قانونيا جديدا - أو يؤثر في مركز قانوني قديم لضرر محدد - أو لعقد محدد من الأفراد أو محددين - تتولى محاكم مجلس الدولة - أو القضاء الإداري - رقابة الشرعية وسيادة القانون عن طريق وقف تنفيذ وإلغاء القرارات الإدارية التي بها عيب مخالفة للقانون - أو التعسف في استعمال السلطة - وتلتزم الإدارة بتنفيذ أحكام القضاء الإداري الصادرة في هذا الشأن عملا بحجية الأمر المقضي به والتي هي مطلقة بالنسبة لأحكام الإلغاء التي نص القانون على جحيتها قبل الكافة.

المحكمة : ومن حيث أنه قد جرى قضاء هذه المحكمة على أن القرار الإداري هو تصرف قانوني يصدر عن الإدارة بما لها من سلطة عامة ملزمة لينشئ مركزا قانونيا جديدا ، أو يؤثر في مركز قانوني قديم لضرر محدد أو لعقد من الأفراد محددين أو موصوفين - أو هو - وعلى حد ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة - قرار تخضع به الإدارة من إرادتها الملزمة للأفراد بناء على سلطاتها الخاصة بمقتضى القوانين واللوائح حيث تتجه تلك الإرادة نحو إنشاء مركز قانوني ، وتتولى محاكم مجلس الدولة أو القضاء الإداري بصورة عامة رقابة الشرعية وسيادة القانون عن طريق وقف تنفيذ وإلغاء القرارات الإدارية التي بها عيب مخالفة القانون أو التعسف في استعمال السلطة . وتكون الإدارة ملزمة بتنفيذ أحكام القضاء الإداري الصادرة في هذا الشأن عملا بحجية الأمر المقضي به والتي هي مطلقة بالنسبة لأحكام الإلغاء التي نص قانونا تنظيم مجلس الدولة صراحة على أنها حجة على الكافة . كما يلزم في القرار الإداري أن يكون محله هو المركز القانوني الذي تتجه إرادة مصدر القرار إلى إحداثه إلزاما وحكما بإرادته المنفردة

والأثر القانوني الذي يترتب عليه حالا ومباشرة. هذا الأثر هو انشاء حالة قانونية معينة أو تعديلها أو إلغاؤها بإرادة المفردة الملزمة للسلطة الإدارية والتي لا تنقيد قراراتها بالقوة والاكراه إذا اقتضى الأمر ذلك.

وهذا المبدأ هو الذي أرست مبادئه هذه المحكمة بإشهادها قمة قضاء المشروعية والشرعية الحامية لحيى سيادة الدستور والقانون والمبادئ والحقوق والحريات العامة والخاصة للمواطنين وفقا لما حددتها أحكام الدستور ونظمتهما القوانين واللوائح المختلفة، وهي الأمانة على الالتزام من الجهات الإدارية بمبدأ الشرعية وسيادة القانون الذي نص الدستور صراحة في المادة ٦٤ منه على أنه أساس الحكم في الدولة - كما أكد هذه السيادة والملو للشرعية وسيادة القانون على كل إرادة في الدولة مانص الدستور عليه في المادة ٦٥ من أنه تخضع الدولة للقانون واستقلال القضاء وحصانته ضمانات أساسية لحماية الحقوق والحريات - فهذه المحكمة واجبتها أن تنزل حكم الدستور والقانون على ما يعرض أمامها من طعون ومسئوليتها كفالة حق أي من المواطنين في كفالة مركزه القانوني من أي عنوان جبري من قرارات أو من تصرفات الإدارة ومن التوكيد لمسئوليتها من حماية الحق في كل ما يمثل أساسا بالتنقييد أو التمتع من أحد الحقوق الدستورية للمواطنين والتي تتصل بالمواطن وتكون حقا مقدسا له باعتبار ذلك بما يكفل أن لا تزييله أي من هذه الحقوق إلا على النحو الذي يحكم الدستور أو القانون تنظيمه وبيانه.

فالمنازعات المتعلقة بحق من الحقوق الدستورية العامة وفي مقدمتها حق الطعن. ومهما اضطجعت مثل هذه الطعون ويحكم التزم بالصيغة الخاصة بالمنازعات الإدارية.

بحسبانها في ظاهرها منازعات تمثل الجهة الادارية احد اطرافها، فانه يتعين ان تقوم قانونا في اساسها على طلب دفع عدوان الزامى او جبرى بإرادة الادارة المنفردة على الافراد، واعلاء الشرعية بالزام الادارة العاملة المطعون في قراراتها بأحكام الدستور والقانون.

(طعنين ٢٦٤٨ و ٢٠٠٤ لسنة ٢٤ ق جلسة ١٩٩٢/٢/٢٨)

قاعدة رقم (٢٨٢)

المبدأ : القرار الإداري هو تعبير من إحدى السلطات أو الجهات الإدارية المختصة عن إرادتها الملزمة بأحداث مركز قانوني معين أو تغييره أو إلغائه وفقا للقوانين واللوائح - مستندة تطبيق الصالح العام خلال أداء وظيفتها الإدارية.

المحكمة : ومن حيث أنه قد جرى قضاء هذه المحكمة على ان القرار الإداري هو تعبير من إحدى السلطات أو الجهات الإدارية المختصة عن إرادتها الملزمة بأحداث مركز قانوني معين أو تغييره أو إلغائه وفقا للقوانين واللوائح مستندة تحقيق الصالح العام خلال أداء وظيفتها الإدارية، ومن ثم ان المزاем التي أيدهاها الطاع عن الجهة الإدارية الطاعنة لتنفي الطبيعة الإدارية للقرار الطعن لا ينصفها فقط ماسبق بهائه بل لا صلة بينها بين حقيقة طبيعة القرار المذكور بحكم ظروفه وسلطة إصداره، ومحلته وغايته، والاسباب التي قام عليها، وتؤكد طبيعته كقرار إداري ماسبق ان جرى به قضاء هذه المحكمة من اختصاص محاكم مجلس الدولة بنظر الطعن في قرارات رئيس الجمهورية بأحالة بعض الجرائم على النحو الذي تضمنه قرار الاحالة محل النزاع في هذا الطعن باعتبار ان هذه القرارات مثل القرار المذكور - قرارات إدارية تخضع لرقابة المشروعية التي تتولاها محاكم مجلس الدولة وفقا

لاحكام الدستور وفي الحدود التي تضمنتها نصوص قانون تنظيم مجلس النواب.

ومن حيث ان محل القرار موضوع النزاع المماثل لحالة جرائم معينة الى قضاء بذاته بمقتضى السلطة العامة بإرادتها الملزمة التي يصدرها وسندها النصوص القانونية ويصفى خاصة ماورد منها في قانون الاحكام العسكرية وقد قصد القرار الى تحديد مركز قانوني معين بالنسبة لكل من يسرى في شأنه وهو اعتباره محالا للمحاكمة العسكرية، وهو مماثل في كل ذلك القرارات الالبارية الاخرى فيما عدا ما يختص بنوعية محله.

(طعن رقم ٥١٥ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٩٧/٤/٢٢)

الفرع الثاني

ما لا يعد قراراً ادولياً

خروج التصرف من عدد القرارات الادارية

إذا صدر في مسألة من مسائل القانون

الخاص أو تعلق بإرادة شخص معنوي خاص

قاعدة رقم (٢٨٣)

المبدأ : القرارات الصادرة من شخص عام له الصفة الادارية تظل قرارات ادارية تختص بنظر المطعون فيما يحاكم مجلس الدولة حتى لو تغير هذا الشخص فيما بعد فالعبرة في الاختصاص هي بطبيعة القرار وقت صدوره دون اعتداد بتغير صفة مصدره بعد تاريخ اصداره.

المحكمة : من حيث ان الشركة الطاعنة تدفع بعدم اختصاص محاكم مجلس الدولة بنظر الدعوى تاسيساً على انه وقت اقامة الدعوى كان المدعى قد زالت عنه صفة الموظف العام بعد تحويل المؤسسة الى شركة بقرار وزير الطيران المدني رقم ١١١ هـ لسنة ١٩٧٥ تنفيذاً للقانون رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥ الذي ألغى المؤسسات العامة ان هذا الدفع مردود بما يجرى عليه قضاء هذه المحكمة من ان العبرة في الاختصاص هي بطبيعة القرار وقت صدوره دون اعتداد بتغير صفة مصدره بعد تاريخ اصداره اذ تظل القرارات الصادرة من شخص عام له الصفة الادارية قرارات ادارية حتى اذا تغير هذا الشخص فيما بعد، ومن ثم فان صدور القرار المطعون فيه سنة ١٩٧٤ وقت ان كانت الشركة الطاعنة مؤسسة عامة تعتبر قراراتها قرارات ادارية وموظفيها موظفون عموميون ومن بينهم المدعى فان الاختصاص ينحدر لمحاكم مجلس الدولة بنظر الدعوى ولاعبرة بتحويل المؤسسة بعد ذلك الى شركة

الامر الذي يتعين معه رفض هذا التوجه للطعن.
(طعن رقم ٤٦٩ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٣/٤/١٩٨٦)

قاعدة رقم (٢٨٤)

المبدأ : صدور قرار من جهة إدارية لا يخلع عليه في كل الأحوال وصف القرار الإداري - إذا صدر قرار في مسألة من مسائل القانون الخاص أو تعلق بإدارة شخص معنوي خاص ذلك يخرج من عداد القرارات الإدارية إما كان مصدره ومهما كان موطنه في تدرج السلم الإداري - لا يجوز اعتباره من القرارات الصادرة في شأن أحد من الأفراد والتي يختص القضاء الإداري وحده بنظر المنازعات المتعلقة بها - القرار الذي يصدر من جهة إدارية بنقل عامل أو عضو مجلس إدارة من المعينين في إحدى شركات القطاع العام يتعلق بمسألة من مسائل القانون الخاص وهي علاقة عقدية تربط شركات القطاع العام وهي اشخاص معنوية خاصة بالعاملين فيها - الطعن في هذا القرار يخرج عن الاختصاص الولائي المعقود لمحاكم مجلس الدولة.

المحكمة : ومن حيث أنه عن الدفع بعدم اختصاص محاكم مجلس الدولة بنظر النزاع المعروض فإن الأحكام المنظمة لشركات القطاع العام والعاملين فيها قد فرقت بين تنحية رئيس وأعضاء مجلس الإدارة كلهم أو بعضهم وبين نقلهم وهذا للتنمية أسبابا وإجراءات تختلف عن تلك المحددة للنقل فقد ورد النص على التنحية في المادة ٢٧ من قانون هيئات القطاع العام وشركاته الصادر بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٢ التي تنص على أن لكل من الوزير المختص أو الجمعية العامة بأغلبية ثلثي أعضائها تنحية رئيس وأعضاء مجلس إدارة الشركة كلهم أو بعضهم بقرار مسبب لمدة لا تزيد على سنة..... على أن يستمر صرف مرتباتهم ومكافآتهم أثناء التنحية. ويصدر الوزير المختص قرار بتشكيل لجنة

تتولى التحقيق مع من تقرر تنحيته طبقاً لأحكام الفقرة السابقة وعلى اللجنة ان تقدم تقريرها خلال مدة التنحية ويتم نقلهم داخل الشركة او خارجها بناء على مايسفر عنه هذا التقرير.....الخ اما النقل فقد نظمته المادتان ٥٢ و٥٩ من قانون العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ حيث نصت المادة ٥٩ على انه «يجوز بقرار من رئيس مجلس الوزراء بناء على عرض الجمعية العمومية للشركة نقل رئيس مجلس ادارة الشركة واعارته.....» ويجوز بقرار من رئيس الجمعية العمومية للشركة بناء على عرض رئيس مجلس الادارة نقل اعضاء مجلس الادارة المعينين وشاغلي الوظائف العليا واعارتهم.....الخ.

ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة جرى على ان صدور قرار من جهة ادارية لايفلح عليه في كل الاحوال وبحكم الزم وصف القرار الادارى فاذا صدر في مسألة من مسائل القانون الخاص او تعلق بإدارة شخص معنوي خاص فذلك يخرج من حداد القرارات الادارية ايا كان مصدره وبهما كان موقعه في مدارج السلم الادارى ولايجوز اعتباره من القرارات الصادرة في شأن احد من الافراد والتي يختص القضاء الادارى وحده بنظر المنازعات المتعلقة بها، وبناء عليه فان القرار الذي يصدر من جهة ادارية بنقل عامل او عضو مجلس ادارة من المعينين - احدى شركات القطاع العام اتما يتعلق بمسألة من مسائل القانون الخاص وهي العلاقة العقيدية التي تربط شركات القطاع العام وهي اشخاص معنوية خاصة بالعاملين فيها ومن ثم فان الطعن في هذا القرار يخرج عن الاختصاص الولائى المقنن لمحاكم مجلس الدولة.

ومن حيث ان الثابت من الاوراق ان المبنى كان قد عين

رئيسا لقطاع المصانع بشركة النصر لمنتجات الكاوتشوك وعضوا بمجلس ادارة الشركة وان القرار المطعون فيه رقم ٤٠ لسنة ١٩٨٤ الصادر من وزير الصناعة «رئيس الجمعية العمومية للشركة طبقا لقانون هيئات القطاع العام وشركاته» بتاريخ ١٩٨٤/٨/٢١ وقرار رئيس مجلس ادارة الشركة رقم ٢٠١ بتاريخ ١٩٨٤/٨/٢٩ الصادر تنفيذا له نصا بصريح العبارة فى المادة الاولى من كل منهما على نقل المدعى (المهندس.....) رئيس قطاع المصانع بالدرجة العالية بشركة النصر لمنتجات الكاوتشوك الى وظيفة رئيس قطاع التخطيط وقد حل محله فى هذه الوظيفة بموجب هذا القرار..... الذى كان رئيسا لقطاع التخطيط والمشروعات بالشركة وترتب على النقل ان اصبح الاخير وقد نقل الى وظيفة «رئيس قطاع المصانع» عضوا بمجلس ادارة الشركة بدلا من المدعى. ومن ثم فان الطعن فى هذا القرار يخرج عن الاختصاص الولائى لمحاكم مجلس الدولة الامر الذى يتعين معه الحكم بعدم اختصاص محاكم مجلس الدولة بنظر الدعوى واحالتها بحالتها اعمالا للمادة ١١٠ مرافعات الى محكمة شمال القاهرة الابتدائية (الدائرة العمالية) لنظرها واقاء الفصل فى المصروفات.

ومن حيث انه ترتب على ما تقدم واذ قضى الحكم المطعون فيه بغير هذا النظر فانه يكون قد خالف القانون خطأ تطبيقه وتاويله الامر الذى يتعين معه الحكم بقبول الطعنين شكلا وفى موضوعهما بإلغاء الحكم الطعين وبعدم اختصاص محاكم مجلس الدولة بنظر الدعوى وباحالتها بحالتها الى محكمة شمال القاهرة الابتدائية (الدائرة العمالية) للاختصاص وابقاء الفصل فى المصروفات.

(علن رقم ٢٢١٢ لسنة ٢٢ فى جلسة ٢٧/٥/١٩٩٠)

قاعدة رقم (٢٨٥)

المبدأ : صدور قرار من جهة إدارية لا يخلع عليه وصف القرار الإداري إذا صدر في مسألة من مسائل القانون الخاص أو تعلق بإرادة شخص معنوي خاص لذلك يخرج من عداد القرارات الإدارية إما كان مصدره - لا يجوز اعتباره من عداد القرارات الإدارية التي يختص القضاء الإداري وحده بنظر المنازعات الخاصة بها - مادام أن الإدارة وإن انفردت بإصداره لا تملك أن تفرض تنفيذها بوسائل التنفيذ المباشرة منفردة.

المحكمة : ومن حيث أن الخطاب المؤرخ في ١٩٨٧/١٠/٣ الوارد إلى الطاعن في إدارة أملاك القليوبية التابعة للمهينة العامة للإصلاح الزراعي والمتضمن أن نائب رئيس الوزراء ووزير الزراعة قد ألغى البيع محل العقد المتنازع عليه بما يترتب على ذلك من آثار إذا كان يعتبر بمثابة تعبير من إرادة جهة الإدارة المتعاقدة بقصد ترتيب أثر قانوني هو إلغاء العقد الذي أبرمته مع الطاعن فإن هذا التعبير عن إدارة لا يمكن اعتباره قراراً إدارياً من القرارات الإدارية التي يختص مجلس الدولة بنظر المنازعة الخاصة به ذلك أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن صدور قرار من جهة إدارية لا يخلع عليه في كل الأحوال ويحكم اللزوم وصف القرار الإداري فإذا صدر في مسألة من مسائل القانون الخاص أو تعلق بإدارة شخص معنوي خاص لذلك يخرج من عداد القرارات الإدارية إما كان مصدره ومهما كان موقعه في مدارج السلم الإداري ولا يجوز اعتباره من عداد القرارات الإدارية التي يختص القضاء الإداري وحده بنظر المنازعات الخاصة بها مادام أن الإدارة وإن انفردت بإصداره لا تملك أن تفرض تنفيذها بوسائل التنفيذ المباشر منفردة ولم تلجأ إلى هذا السبيل وفي ضوء ذلك ولما كان قرار وزير الزراعة بإلغاء العقد المبرم مع الطاعن قد

صدر منه باعتبار الجهة الادارية المتعاقدة في مسألة من مسائل القانون الخاص هي العلاقة العقدية التي تربط الطاعن بالهيئة العامة للاصلاح الزراعي ولم يصدر عن الادارة مايفيد لجوئها الى التنفيذ المباشر لآثار هذا الالفاء متفردة، ومن ثم فان المنازعة في مدى احقية وزير الزراعة في انتهاء هذه العلاقة العقدية تندرج في عداد المنازعات التي يحكمها القانون الخاص والتي يختص بنظرها محاكم القضاء العادي ولاعتبر بالتالي من قبيل المنازعات الادارية التي يختص بها مجلس الدولة بهيئة قضاء اداري.

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه قد صدر خالفا لهذا المذهب ومن ثم فانه يكون قد خالف صحيح احكام القانون ويتعين لذلك الغاؤه والحكم بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى ولائيا واحالتها بحالتها الى المحكمة المدنية المختصة اصلا لحكم المادة ١١٠ من قانون المرافعات.
(طعن رقم ٢١٢٥ لسنة ٢٤ ق جلسة ١٩٩٠/١١/٢٤)

الفرع الثالث

طبيعة القرار الإداري بمضمونه وليس بألفاظه

القرار الإداري لا يشترط فيه شكل معين

قاعدة رقم (٢٨٦)

المبدأ : ليس كل قرار يصدر عن جهة إدارية قراراً إدارياً بل يلزم حتى يتحقق له هذا الوصف أن يكون كذلك بحسب موضوعه وفحواه. فإذا صدر القرار حول مسألة من مسائل القانون الخاص أو تعلق بإدارة شخص معنوي خاص خرج من عداد القرارات الإدارية أيا كان مصدره أو موقعه.

المحكمة : القرار الإداري هو إقصاح جهة الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة عامة بمقتضى القوانين اللوائح بقصد إحداث مركز قانوني يكون ممكناً وجائز قانوناً ابتغاء مصلحة عامة وأن مجرد صدور القرار عن جهة إدارية لا يظلم عليه في كل الأحوال ويحكم اللزوم وصف القرار وإنما يلزم حتى يتحقق له هذا الوصف أن يكون كذلك بحسب موضوعه وفحواه فإذا صدر القرار حول مسألة من مسائل القانون الخاص أو تعلق بإدارة شخص معنوي خاص خرج من عداد القرارات الإدارية أيا كان مصدره أو موقعه من مدارج السلم الإداري.

(طعن رقم ٢٧٧ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٦/٥/٢٥)

قاعدة رقم (٢٨٧)

المبدأ : القرار الإداري لا يشترط في شأنه شكل معين وإنما هو باعتباره تعبيراً ملزماً من جهة إدارية لأحداث أثر قانوني معين بتعديل مركز قانوني أو الغائه يمكن استخلاصه من الأوراق من تصرفات الإدارة وسلوكها حيال موقف أو طلب معين من المواطنين.

المحكمة : ومن حيث أن البادئ من ظاهر الأوراق بالقدر

اللازم للفصل في الشق المستعجل من المنازعة وبون محاسن يطلب الالتقاء ان المدعى تقدم لوزارة الري يطلب بتاريخ ١٩٨٤/٣/٢١ لاقامة كازينو سياحي في الموقع محل النزاع ثم قام باستغلال هذا الموقع بوضع سيارة مجهزة لتفديم المأكولات وكراسي ومناضد وغيرها فقامت وزارة الري بتحرير عدة محاضر ضده كما اصدرت قرارها رقم ١٩٨٥/٤٦ في ١٩٨٥/٣/١٧ بإزالة تعديه على هذا الموقع اداريا باعتباره ان هذا الموقع من الاملاك العامة ذات الصلة بالري والصرف، وظلت الجهة الادارية على موقفها هذا حتى اقام المدعى دعواه العائلة.

من حيث ان قضاء هذه المحكمة مستقر على ان القوار الاداري ليس يشترط في شأنه شكل معين، وانما هو باعتباره تعبيراً ملزماً من جهة ادارية لاحداث اثر قانوني معين بتعديل مركز قانوني او الفائه يمكن استخلاصه من عيون الاوراق من تصرفات ادارة وسلوكها حيال موقف او طلب معين من المواطنين.

ومن حيث ان المستخلص من ظاهر الاوراق ان الجهة الادارية قد اتخذت مسلكاً حيال طلب المدعى الترخيص له بالكازينو المشار اليه لا يمكن تفسيره وفي ضوء مضمونه والقياسات التي استهدفتها الادارة وحققته منه الا باعتباره رفضاً ضمنياً لهذا الطلب يؤكد ذلك انه منذ تقديم هذا الطلب في ١٩٨٤/٣/٢١ رأّت الجهة الادارية على تحرير محاضر المخالفات للمدعى لتواجهه بتجهيزاته السالفة في الموقع المشار اليه كما اصدرت قرارها صراحة في ١٩٨٥/٣/١٧ بإزالة وضع يده من هذا الموقع باعتباره متعدياً على الاملاك العامة ذات الصلة بالري والصرف وامتنعت تماماً عن

الاستجابة لطلبه بمنحه الترخيص المذكور حتى قام برفع دعواه الماثلة في ١٩٨٥/١١/٢١ يطلب وقف تنفيذ والغاء قرارها السلبى بالامتناع عن اصدار الترخيص المشار اليه استنادا الى ان هذا الامتناع يشكل قرارا ضمنيا بالرفض وعلى ذلك فان مسلك الجهة الادارية ازاء طلب المدعى المشار اليه قاطع الدلالة على رفض الترخيص له ضمنا باقائه الكازينو المذكور، وهذا الرفض هو بذاته ما اطلق عليه المدعى القرار الادارى السلبى والذى طعن عليه المدعى امام محكمة اول درجة طالبا وقف تنفيذه الغاؤه ومن ثم فان الحكم المطعون فيه يكون قد تنكب صحيح القانون حينما ذهب الى ان الطعن ينصب على قرار آخر هو مجرد امتناع الجهة الادارية عن بحث طلب الترخيص المقدم من المدعى والسير فيه فانه ولئن كان من المسلم به ان للمحكمة المختصة ان تضيف على الدعوى وصفها الحق وتكييفها القانونى الصحيح دون التقييد بتكييف الخصوم وتصويرهم تاسيسا على ان العبرة هى بالمقاصد والمعانى وليس بالالفاظ والمباني من جهة وان التجديد السليم لطلبات الخصوم ونفوعهم امر يتصل بتحديد ولاية المحكمة واختصاصها وشروط قبول الدعوى امامها وهى مسائل نظمها الدستور وقانون مجلس الدولة وتتصل بالنظام العام القضائى والقول بالفصل فى شأنه للقاضى دون تقييد بما يذهب اليه الخصوم فى الدعوى وتقوم المحكمة المختصة بذلك التكييف فى حدود احكام الدستور والقانون وحقيقة واقع الحال تحت رقابة هذه المحكمة وبناء على ما سلف بيانه من مبادئ اساسية فان تكييف المحكمة لطلبات الخصوم لاتزال حكم الدستور والقانون عليها من حيث ولايتها واختصاصها ومدى قبولها شكلا وموضوعا ولايجوز ان تبترس طلبات الخصوم وتتجاهل حقيقة غايتهم وقصدهم من دعواهم فليس للمحكمة ان تحل

قراراً آخر محل القرار المطعون فيه نون أن يكون القرار الجديد محل طعن من الخصوم كما هو الحال في الحكم المطعون فيه المائل الذي تجاهل طلبات الخصوم وأحل قرار جديداً محل القرار المطعون فيه الذي عبر الجهتين بمراجعة في دعواه عن طعنه فيه وكشفت مستندات الدعوى وأوراقها ومستنداتها أنه هو بذاته القرار الذي يمكن أن يكون محلاً للطعن باعتبار أن مسلك الجهة الإدارية حيال المدعى قبل رفع الدعوى في حقيقة الأمر حسب الثابت من ظاهر الأوراق قاطع في الدلالة على أنها قد رفضت ضمنياً منحه الترخيص المشار إليه وعلى ذلك فإن القرار الإداري المطعون فيه محل هذه المنازعة هو قرار الرفض التضمني المذكور ويكون الحكم المطعون فيه وقد أحل قراراً آخر محل هذا القرار قد تنكح سبيل الحق والحقيقة وأهدار واقع الحال وأنزل إلى الخطأ في تطبيق القانون ومخالفته مما يجعله خالياً بالإلغاء.

ومن حيث أن الخاطئ من ظاهر الأوراق وقدر عناصره يطلب الإلغاء أنه بعد رفع الدعوى وبموجب الحكم المطعون فيه وبعد إقامة الطعن المائل فإن الجهة الإدارية بوزارة الأشغال والموارد المائية بوزارة الري سابقاً قد استجابت لطلب المدعى الترخيص له في إقامة الكازينو المشار إليه بتأجيله وراق الحضر بالجسر الغربي لتسهيل تامة بمرتبة الترخيص رقم ٥ لسنة ١٩٩١ بتاريخ ١٩٩١/٥/٢٠ بإقامة الكازينو المذكور طبقاً للوائح التفصيلية للمبينة بهذا الترخيص وذلك لقاء مبلغ مئتي مئة ألفاً ٢٧٢٠ جنيهة تم سدادها في التاريخ المشار إليه (محافظة مبيضة) العبدى المقدمة أمام المحكمة الإدارية العليا) وقد استجابت هذه المحكمة لطلب هيئة قضايا الدولة الحاضرة عن الجهة الإدارية للرجوع إلى هذه الجهة بشأن هذا الترخيص وتلجئ نظر

الدعوى عدة مرات لهذا السبب دون أن تجده هيئة قضائية الدولة المستند المقدم من المدعى بشأن هذا الترخيص وتقدم ما ينفي صحته أو سلامته ومن ثم قلته لامتناع من افتراض صحة وسلامة هذا المستند المقدم من المدعى بحسب ظاهر الاوراق وبالقدر اللازم للفصل في الشق المستعجل من المنازعة ودون مساس بطلب الالغاء.

ومن حيث انه بناء على ماتم من استجابة الجهة الادارية لطلب المدعى باصدار هذا الترخيص وهو موضوع هذه المنازعة يجعل الخصومة في هذا الشأن غير ذات موضوع، فانه يتعين في المنازعة المطروحة والمتعلقة بالشق المستعجل الحكم باعتبار الخصومة منتهية مع الزام الجهة الادارية المصروفات باعتبار ان استجابتها لطلب المدعى يفترض معها انها تعمل في طياتها اقرارا بها وقع بعد رفع الدعوى فتتحمل مصروفاتها وذلك تطبيقا لاحكام المادة ١٨٤ من قانون المرافعات.

(ملعن رقم ١٠١٥ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٦/٢/١٩٩٢)

قاعدة رقم (٢٨٨)

المبدأ : العبرة في تحديد طبيعة القرار الاداري ليست بالفاظله ومبانيه بل بمضمونه وقواه - لايمتد بتكييف القرار بعباراته وانما بالاثر القانوني المترتب عليه - صياغة القرار بلفظ معين لايجزجه من نطاق وتطبيق احكام الترقية اذا ماكان في حقيقته ومضمونه لايعد وان يكون قرارا بالترقية - قرار الترقية الذي اجاز القانون الطعن عليه اذا تضمن تخط لاجد العاملين ينصرف اساسا الى تعيين الموظف في درجة مائية اعلى من درجته وهو يشمل تصعيد العامل ايضا في سلم التدرج الوظيفي ليشغل وظيفة اعلى من وظيفة - هو بهذا المعنى يعتبر تعديلا في المركز القانوني للعامل يكون من شأنه تقديمه على غيره في مدارج السلم الوظيفي والاداري.

المحكمة : ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة جرى على ان العبرة في تحديد طبيعة القرار الاداري ليست بالفاظه ومبانيه ولكن بمضمونه وفحواه فلا يتقيد بتكييف القرار بعباراته وانما بالاثار القانوني المترتب عليه، وان صياغة القرار بلفظ تعيين لا يخرج بصفة تلقائية عن نطاق وتطبيق احكام الترقية اذا ما كان في حقيقته ومضمونه لا يعدو ان يكون قرارا بالترقية، ذلك ان قرار الترقية الذي اجاز القانون الطعن عليه اذا تضمن تخط لاحد العاملين انما ينصرف اساسا الى تعيين الموظف في درجة مالية اعلى من درجته وهو بالطبع يشمل تصعيد العامل ايضا في سلم التدرج الوظيفي ليشغل وظيفة اعلى من وظيفته، وهو بهذا المعنى يعتبر تعديلا في المركز القانوني للعامل يكون من شأنه تقديمه على غيره في مدارج السلم الوظيفي والاداري.

ومن حيث انه بتطبيق ذلك على القرار المطعون فيه فان الثابت تضمنه تعديلا في المركز القانوني للعامل الذي صدق القوار بشأنه وهو..... والشغل لوظيفة من درجة مدير عام ليشغل وظيفة رئيس الادارة المركزية لشئون مكتب الوزير، وهي وظيفة تعلو وظيفته في سلم التدرج الوظيفي، وهو بذلك يعدو ان يكون قرارا بالترقية حتى ولو جاء بلفظ التعيين، خاصة وان الاجراءات السابقة على صدور هذا القرار جميعها اجراءات ترقية وليست اجراءات تعيين. وهو الامر البين من حافظة المستندات المقدمة من الجهة الادارية الطاعنة التي تضمنت صورة المفكرة المرفوعة من وزير المالية لرئيس مجلس الوزراء وفق مشروع القرار وكتاب الرقابة الادارية والمدعى العام الاشتراكي وبان الحالة الوظيفية للمطلوب ترقية.

(طعن رقم ١١٠٠ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٨/٤/١٩٩٢)

الفرع الرابع

ملاءمة الوقت لاصدار القرار الإداري

قاعدة رقم (٢٨٩)

المبدأ : إذا لم يفرض المشرع على الإدارة ان تتدخل بقرار خلال فترة معينة فانها تكون حرة في اختيار وقت تدخلها حتى لو كانت ملزمة اصلا باصدار قرار او اصداره على وجه معين . اسس ذلك ان الوقت المناسب لاصدار القرار لا يمكن تحديده سلفا في معظم الحالات - يحد حرية الإدارة في اختيار وقت تدخلها شأن اية سلطة تقديرية الا تكون مدفوعة في اختيارها بعوامل لاتمت الى المصلحة العامة - مثال ذلك : الا تحسن الإدارة اختيار وقت تدخلها فتعجل اصدار القرار او تتراخى في اصداره مما يضر بالافراد نتيجة صدور القرار في وقت غير ملائم - استطالة امد التحقيق بسبب تعدد الجناة وتتنازل النيابة العامة للمسؤولية الجنائية وبحث المسؤولية الادارية بمعرفة جهات الاختصاص ينفي اساءة استعمال السلطة بتراخى الإدارة في استصدار القرار المطعون عليه .

المحكمة : ومن حيث انه من المسلم انه اذا لم يفرض المشرع على الإدارة ان تتدخل بقرار خلال فترة معينة، فانها تكون حرة في اختيار وقت تدخلها حتى لو كانت ملزمة اصلا باصدار قرار او باصداره على وجه معين، ذلك ان الوقت المناسب لاصدار القرار لا يمكن تحديده سلفا في معظم الحالات. غير انه يحد حرية الإدارة في اختيار وقت تدخلها - شأن اية سلطة تقديرية - الا تكون الإدارة مدفوعة في هذا الاختيار بعوامل لاتمت الى المصلحة العامة، او الا تحسن اختيار وقت تدخلها، فتعجل اصدار القرار او تتراخى في اصداره بما يترتب اضرار للافراد نتيجة صدور القرار في وقت غير ملائم.

ومن حيث ان الثابت من اوراق الطعن ومستنداته - انه عقب اكتشاف حالات تلاعب في طلبت تحويل بعض الطلاب من معهد القلج الدينى الى معهد شبين القناطر الدينى ومن معاهد اخرى الى ذلك المعهد - اشر تفتيش ادارى اجرى على المعهد - شكلت في ٢١ مارس سنة ١٩٨٢ لجنة للتحقيق باشرت مهمتها، وشمل تحقيقها شيخ معهد القلج الدينى وشيخ معهد شبين القناطر وشيخ معهد مصر الجديدة وعددا من العاملين بالمعاهد عددا من الطلاب - من بينهم شقيق المطعون ضده - الذى «سحمت اقواله في التحقيق الادارى بتاريخ ١٩٨٢/٥/١، وانتهى التحقيق وحرضت نتيجته بمذكرة مؤرخة ١٩٨٢/٨/٢ على رئيس المعاهد الازهرية، فرأى في ١٩٨٢/٩/٢١ الاكتفاء بالجزاء الادارى للعاملين والطلاب حرما على سمعة الازهر والازهريين، غير انه بدس الموضوع على شيخ الازهر رأى في ١٩٨٢/١٠/٢١ اعادة اوراق للشئون القانونية لاستيفاء التحقيق مع عرض بيان ومسرد شامل للموافقات الماثلة والتصرف فيها. وبعد استيفاء التحقيق عرضت مذكرة اخرى مؤرخة ١٩٨٢/٤/٢٧ على شيخ الازهر فاشتر عليها بتاريخ ١٩٨٢/٥/١١ باعالة الموضوع الى النيابة العامة لاجراء شئونها فيه، وفصل الطلاب الواردة اسمائهم في المذكرة، ثم احيل الموضوع الى النيابة العامة وقيد لديها برقم ١٥٢٤ لسنة ١٩٨٢ ادارى المقتضى، واحيل الى نيابة امن الدولة العليا في ١٩٨٤/١/٥ وقيد لديها برقم ١٢٤ لسنة ١٩٨٤ حصر امن دولة علماء، وبعد التحقيق فيه بمرقعة النيابة العامة، انتهت النيابة الى ان «مرسمة التزوير في اوراق رسمية واستعمال هذه الاوراق المرورة ثابتة قبل المتهمين ثبوتا كافيا لايدع مجالا للشك لما ثبت من تزوير البيانات الخاصة بالطلاب المحولين وذلك بيمعرفتهم والموظفين العاملين بمعهد القلج

على النمو المبين بالأوراق. واستطرد: النتيجة العامة ان ذلك كان كافيا لتقسيمهم الى المساحمة الجنائية الا ان ثمة ظروفا وملازمات يحسن معها الوقوف بالدعوى الجنائية عند هذا الحد، اكتهاء بالجزء الإداري الموقع على العاملين ونظرا الى ان الطلاب قد تم فصلهم نهائيا عن المعاهد المحولين اليها.

ومن حيث ان مقرر ذلك قد تقدم ان ظروف وملازمات التحقيق الذي اجرته جهة الادارة فور تلقيه التصفوف فيه منذ بدء التحقيق مع الطلاب، لا شكور - تحقيق المظنون ضده - في ١٩٨٢/٥/٨ الى ان حذر الزوار شيخ الزهر المظنون فيه بتاريخ ١٩٨٢/٥/١١ بقصده المظنون وزملائه، وذلك بالنظر الى اتساع التحقيق وشيوعه عددا كبيرا من العاملين والطلاب، وما يتطلبه ذلك من صناع مشهود واطلاع على الأوراق بكل من معاهد الفج وشبين القلاويبة ومصر الجديدة الزهري بالقاهرة. فضلا عن ان التحقيق كان قد انتهى فع في ١٩٨٢/٨/٢ وعرضت على رئيس المعاهد الزهري - الا ان شوخ الزهر وهو الجهة المختصة قانونا - رأي استيفاء الامر الذي دعاه الى استئناف التحقيق واتصاع معاه، وكل ذلك لا يستلزم منه القول - حسبما زعم المظنون ضده في دعوته وسائره - في الحكم المظنون فيه - ان التحقيق قد استغرق مدة طويلة في امر كان يقتضى سرعة التصحيح وان جهة الادارة تولت في اتفك قرأوها بفصل تحقيق المظنون ضده، ولما كانت تلك وثائق غير ملزمة يكشف عن قصورها في استعمال

قوة الحق.

ولا يغير من هذا النظر ان رئيس المعاهد الزهري كان قد سبق ان قرر في ١٩٨٢/٤/١٥ تعديل قيد تحقيق المظنون ضده من الصف الثالث الثانوي الى الصف الثاني - ذلك ان هذا

القرار لايعتبر جزاء تأديبيا وقع على المذكور، وانما هو تصحيح لوضعه بما يتفق والحقيقة، وهو اجراء لازم بحكم القانون، ومن ثم فلا يحول دون مجازات المذكور بالفصل بعد ثبوت مسؤوليته عن تزوير اوراق تحويله واستعمال هذه الاوراق المزورة. كذلك فلا حاجة بما ذهب اليه الحكم المطعون فيه من ان الطالب المذكور كان قد وصل في دراسته بالمعهد الى الصف الثالث ونجاحه في امتحان نهاية العام، توصلنا للقول بأن قرار فصله من المعهد جاء في وقت غير ملائم - لامساجة بذلك لانه وقد ثبت ادانة المذكور بالتزير في الاوراق الرسمية الخاصة بتحويله الى معهد شبين القناطر واستعمال هذه المحرات المزورة، فانه لايفيد من جريمته، ويتعين اخذه بما اقتترف. واذا انتهت النيابة لاسباب ارتأت الى عدم عقابهم جنائيا، فلا يحول ذلك دون مؤاخذتهم تأديبيا وايقاع الجزاء المناسب، والجزاء الموقع مناسب تماما لما اقترفه المذكور من فعل. وبذلك فلايمكن الطعن على قرار الجزاء لايعدم ملاسته توقيته ولايعدم ملاسته توقيعه، ولايكتسب المذكور مركزا قانونيا يعتد به في مجال وزن مناسبات القرار الصادر بفصله من المعهد. والمستقر قضاء ان القرار الصادر بناء على غش أو تدليس ذي الشأن، لايدحض ولايكسب مراكز قانونية مستقرة ويجوز سحبه في اي وقت، فاذا جاء سحب قرار قيد الطالب المذكور بمعهد شبين القناطر في اي وقت جاز - على وجه اخر - فصله.

ومن حيث انه وقد قضى الحكم المطعون فيه - على خلاف ما تقدم - بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه - يكون قد جانب الصواب واخطأ في تطبيق صحيح حكم القانون، ومن ثم يتعين القضاء الغائه ويرفض طلب وقف تنفيذ القرار المشار اليه.
(طعن رقم ٩٤٢ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٦/٤/٥)

الفصل الخامس

التفريق بين القرار الإداري والعمل الإداري

قاعدة رقم (٢٩٠)

المبدأ : القرار الإداري هو التصريح الإداري المختصة في الشكل الذي يتطلبه القانون عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة عامة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد أحداث اثر قانوني معين يكون ممكنا وجائزا قانونا ابتغاء مصلحة عامة . القرار الصادر باعلان نتيجة الامتحان هو القرار الذي يستمد منه صاحب الشأن مركزه القانوني في النجاح - اي مستفوج من هذا القرار هو مجرد عمل مادي لا يعتد به في حد ذاته في الشكك المبرك القانوني او تعديله . الخطأ في هذا المستفوج يجوز تصحيحه في اي وقت دون ان يحتج صاحب الشأن بأي حق في هذا الخصوص .

المسألة : ومن حيث ان قضاء هذه المسألة قد استقر على تعريف للقرار الإداري بأنه التصريح الإداري المختصة في الشكل الذي يتطلبه القانون عن إرادتها بما لها من سلطة عامة بمقتضى القوانين واللوائح وذلك بقصد أحداث اثر قانوني معين يكون ممكنا وجائزا قانونا ابتغاء مصلحة عامة، وأنه من المستقر ان القرار الصادر باعلان نتيجة الامتحان هو القرار الذي يستمد منه صاحب الشأن مركزه القانوني في النجاح وأن اي مستفوج من هذا القرار هو مجرد عمل مادي لا يعتد به في حد ذاته في انشاء المركز القانوني او تصحيحه ومن ثم فان اي خطأ في هذا المستفوج يجوز تصحيحه في اي وقت دون ان يحتج صاحب الشأن بأي حق في هذا الخصوص ومن كان ما تقدم وكان الشايع ان الورقة المحصورة من الإدارة التعليمية بطنطا في ١٩٨٠/٦٠/٧ هي مجرد مستفوج بنجاح المدعى في امتحان النقل من الصف الأول الثانوي الى الصف

الثانى بالبور الثانى منازل يمدرسه الناصر الثانويه سنة ١٩٨٠
وان احدى الموظفين قد قامت بتحريره وراجعه موظف اخر
وقد صدر البيان بناء على طلب المدعى لتقديمه لمدرسة
التوفيقية الخاصة وانه حرر بعد الكشف فى سجلات الناجحين
بمدرسة الناصر ، ومثل هذا البيان لا يعدو ان يكون عملا ماديا
ولا يعبر عن ارادة ملزمة من سلطة عامة بنجاح المدعى وانما
هو صورة خاطئة لما جاء فى السجلات الرسمية التى تحتوى
على نتائج الامتحانات ، وقد شابه الخطأ بعد اذ قامت الموظفة
المحررة له باثبات نتيجة طالب تال فى ترتيب الاسماء للمدعى
عليه على انها نتيجة الاخير ، وهذا الخطأ وكما سبق البيان لا
ينشئ حقا للمدعى فى النجاح من الصف الاول الثانوى ولا
يستقر معه مركزه القانونى فى السنوات التالية، واذ كان
يشترط للتقدم لامتحان الثانوية العامة سنة ١٩٨٥ بالنسبة
لطلبة المنازل ان يقدم الطالب بما يثبت نجاحه فى الصف
الاول الثانوى وكذا ما يثبت النجاح فى الصف الثانى كل على
حدة وأنه عند تحرير المدعى للاستمارات بعد أمر قاضى الامور
الوقتية بطعنا فى ١٩٨٥/٣/٣ لم يتوافر للمدعى شرط النجاح
فى الصف الاول فمن ثم فانه يكون قد تخلف فى حقه احد
الشروط الواجب توافرها لدخول امتحان الثانوية العامة سنة
١٩٨٥ ، ويضمنى بالتالى صحيحا ما لجأت اليه جهة الادارة
من حجب نتيجة امتحانه ويكون من ثم طلب الغاء قرارها فى
هذا الشأن على غير سند صحيح من القانون ، واذ ساير الحكم
المطعون فيه هذا النظر فانه يكون قد أصاب الحق فى قضائه
ويعود لذلك هذا الطعن غير صائب مما يتعين معه الحكم
برفضه والزام الطاعن بالمصروفات عملا بحكم العادة ١٨٤
مراعات .

(طعن رقم ٢٤١٢ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٨/١١/٢٦)

قلمية رقم (٢٩١)

المبدأ : التفرقة بين القرار الإداري ومجرد العمل المادي أو الإجراء التنفيذي للقانون . القرار الإداري عمل قانوني من جانب واحد، يصدر بالادارة الملزمة لاحدى الجهات الادارية في السلطة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح . في الشكل الذي يتطلبه القانون، بقصد انشاء وضع قانون معين . ابتغاء مصلحة عامة . العمل المادي أو الإجراء التنفيذي للمخالفين لا توجه فيه الادارة بإرادتها الذاتية الى احدث اثر قانونية وإن رتب القانون عليها لثار معينة قانون الضريبة على الاستهلاك رقم ١٢٢ لسنة ١٩٨١ . يتمتع من تحصيله ان عملية تحصيل الضرائب في حد ذاتها لا تثير عملا ماليا . غير ان هذا العمل لا يتم الا تنفيذ القرار لاداري تفصح به مصلحة الضرائب باعتبارها الجهة الادارية التي ناط بها القانون رقم ١٢٢ لسنة ١٩٨١ تنفيذ احكامه . عن ان المنتجات محل النزاع هي من المنتجات التي يطبق عليها حكم ذلك القانون . لا يسوغ النظر الى واقعة تحصيل الضريبة مستقلة عن القرار الذي وقعت تنفيذه له . لا هي ذات ارتباط وثيق به لان قيامها القانوني مستمد منه . القانون المذكور حول المصلحة سلطة في تصحيح وتعديل القرار المقدم من الملتزم بالضريبة . واعطى الممول الحق في التظلم من تصحيح القرار او تعديله او خضوع سلطة ما للضريبة او تقدير كمية الانتاج او تحديد قيمتها . وبعد بحث التظلم تصدر المصلحة قرارا بشأنه . حرص المشرع على وصف ما تصدره المصلحة في موضوع التظلم بأنه قرار . هذا القرار باعتباره قرارا تداريا لماليا يجوز ان يكون محلا للطعن . في هذه الحالة يباشر مجلس الدولة بعملية قضاء ادري اختصاصه في بحث مشروعيته . وذلك على هدي من الاحكام التي تضمنها القانون المذكور لمعرفة هل صدر القرار ملتزما بحكام القانون في شأن تطبيقه بقصد القانون الى خضوعه . فجاء مطابقا للقانون ام انه جاوز ذلك فوقع باطلا فيحكم بإلغائه او بوقف تنفيذه . الدفع بعدم قبول الدعوى لا تنفك القرار الاداري على غير سند من القانون .

المحكمة : ومن حيث انه عن دفع الجهة الادارية بعدم قبول الدعوى لانتفاء القرار الادارى باعتبار ما تقوم به مجرد عمل مادي أو اجراء تنفيذى للقانون بتحصيل ضريبة الاستهلاك فقد استقر القضاء الادارى على ان القرار الادارى هو عمل قانونى من جانب واحد ، يصدر بالادارة الملزمة لاحدى الجهات الادارية فى الدولة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح فى الشكل الذى يتطلبه القانون ، بقصد انشاء وضع قانونى معين ابتغاء مصلحة عامة . ويفترق القرار الادارى بذلك عن العمل المادى أو الاجراء التنفيذى للقانون الذى لا تتجه فيه الادارة بارادتها الذاتية الى احداث آثار قانونية وان رتب القانون عليها آثارا معينة لان مثل هذه الآثار تعتبر وليدة الادارة المباشرة للمشرع وليست وليدة ادارة الادارة الذاتية . واذا كان قانون الضريبة على الاستهلاك الصادر بالقانون رقم ١٢٢ لسنة ١٩٨١ ووجب على المنتج الصناعى اداء ضريبة الاستهلاك بالفئات الواردة بالجدول المرفق بالقانون. وهذه الفئة تتمثل فى مبلغ محدد على اساس نوع السلعة أو نسبة من قيمتها ونصت المادة ١١ منه على انه اذا تبين للمصلحة ان قيمة السلعة حسسب اقرار الملتزم بالضريبة لا تتفق مع احكام المادة السابعة يتعين عليها تعديل القيمة وفقا للقانون كما اوجبت على الملتزم بالضريبة ان يحرر فاتورة عند بيع أى سلعة من السلع الخاضعة للضريبة .. وفرضت المادتان ١٤ و١٥ من القانون على الملتزم بالضريبة ان يمسك دفاتر منتظمة يرصد فيها العناصر الداخلة فى الانتاج وبيانات السلعة المنتجة والمحسوبة وكذلك العمليات التى يقوم بها، وان يقدم الى المصلحة خلال الخمسة عشر يوما الاولى من كل شهر لقرارا شهريا على النموذج الذى تحدده اللائحة التنفيذية موضحا القيمة الاجمالية للسلع

المبيعة وكمياتها خلال الشهر السابق على تقديم الاقرار وقيمة الضرائب المستحقة على هذه السلع .. وخولت المادة ١٦ من القانون المذكور المصلحة تصحيح الاقرار او تعديله او خضوع سلعة ما للضريبة او تقدير كمية الانتاج او تحديد قيمتها ، ونظمت المادتان ٢٢ و ٢٣ من القانون شروط قبول التظلم وتشكيل اللجنة التي يحال اليها وأوجبتا عليها ابداء رأيها فيه خلال عشرة ايام من تاريخ احالة التظلم اليها ورفعها لرئيس المصلحة لاصدار قرار بشأنه خلال مدة عشر ايام كما ان المادة ٢١ من اللائحة التنفيذية للقانون المذكور الصادرة بقرار وزير المالية رقم ٢٩٩ لسنة ١٩٨١ خولت المصلحة حق مطابقة بيانات الاقرار على ما هو ثابت بسجلات ودفاتر مقدم الاقرار او استرشاد بآلية مناصر او معلومات اخرى وأجازت المصلحة تصحيح او تعديل بيانات الاقرار ، وتقدير الضريبة تبعا لهذا التصحيح او التعديل واخطار مقدم الاقرار بها بخطاب موصى عليه بعلم الوصول، وذلك خلال مدة اقصاها شهران من التاريخ المحدد لتقديم الاقرار ويتضح من هذه النصوص ان عملية تحصيل الضرائب في حد ذاتها تعتبر عملا ماديا غير ان هذا العمل لا يتم الا تنفيذيا لقرار اداري تثبت به مصلحة الضرائب باعتبارها الجهة الادارية التي ناط بها القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٨١ لتنفيذ الاحكامه، عن ان منتجات الشركة التي يمثلها المطعون ضده هي من ضمن المنتجات التي ينطبق عليها حكم ذلك القانون، فلا يسوغ النظر الى واقعة تحصيل الضريبة مستقلة عن القرار الذي وقعت تنفيذا له، اذ هي ذات ارتباط وثيق به لان كياناتها القانوني مستمد منه. كما ان القانون المذكور خول المصلحة سلطة تصحيح وتعديل الاقرار المقدم من الملتزم بالضريبة بالقيمة الاجمالية للسلع المبيعة وكمياتها خلال الشهر السابق على تقديم الاقرار وقيمة

الضرائب المستحقة عليها ، واعطى المعمول الحق فى التظلم من تصحيح القرار او تعديله أو خضوع سلعته ما للضريبة او تقدير كمية الانتاج او تحديد قيمتها ، وبعد بحث التظلم تجبىر المصلحة قرارا بشأنه . وقد حرص المشرع وعرف ما تصبره المصلحة فى موضوع التظلم بأنه قرار . ويترتب على ذلك كله ان المرجع فى تحديد المنتجات الخاضعة لضريبة الاستهلاك الى قانون الضريبة على الاستهلاك والى القرار الذى تصدره الجهة الادارية المختصة (مصلحة الضرائب) تنفيذا لاحكامه . وغنى عن البيان أن هذا القرار باعتباره قرارا اداريا نهائيا يجوز ان يكون محلا للطعن . وفى هذه الحالة يباشر مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى اختصاصه فى بحث مشروعيته وذلك على هدى من الاحكام التى تضمنها القانون المذكور لمعرفة هل صدر القرار ملتزما احكام القانون فى شأن تحديد ما قصد القانون الى خضوعه للضريبة فجاء مطابقا للقانون أم انه جاوز ذلك فوقع باطلا فيحكم بالقائه أو بوقف تنفيذه ومن ثم يكون الدفع بعدم قبول الدعوى لانتفاء القرار الادارى على غير سند من القانون متعيينا رفضه

(طعن ٥٧٦ لسنة ٣٢ ق. جلسة ١٩٩٠/٤/٢١)

الفقرة رقم (٢٩٢)

المبدأ : ١- اذا كان المركز القانونى الذاتى ينشأ من القاعدة القانونية العامة المجردة مباشرة دون سلطة للجهة الادارية المختصة فى المنح او المنح على اى وجه فانه يقتصر عمل الادارة على تطبيق هذه القاعدة على الاحوال الواقعية المعروفة عليهما فان هذا العمل لا يعتبر قرارا اداريا بالمعنى الصحيح وانما فى حكم العمل الادارى التنفيذى البحت اى العمل المادى الذى لا ينجم عنه نشوء او تعديل المراكز القانونية الضريبة = اذا كان المركز القانونى لا ينشأ مباشرة من القانون ذاته بل من القرار الادارى الذى تتخذه

الادارة بمقتضى ما لها من سلطة تقديرية او فى المنح او المتح للمركز القانونى استنادا الى القانون فاني القرار الذى يصدر عننا بمقتضى هذه السلطة التقديرية يكون قرارا اداريا بالمعنى القانونى الصحيح ولا يجوز محبه لمخالفته القانون الاخلال المدة المقررة للطعن فيه ولو كان القانون المستند اليه قد وضع قواعد تلزم بها الادارة عند اصدار القرار.

٢ - التميز بين دعوى التسوية ودعوى الالغاء يكون بالنظر الى المصدر الذى يستمد منه الموظف حقه فان كان مستمدا مباشرة من قاعده قانونية تنظيمية عامة كانت الدعوى تسوية. اما اذا استلزم الامر طبقا لنصوص القوانين واللوائح صدور قرار ادارى خاص يخول او ينشأ مركزا ذاتيا لاصحاب الشأن وكان القرار صادرا فى حدود السلطة التقديرية المخولة لجهة الادارة بمقتضى القانون وجب الطعن عليه خلال المواعيد المقررة قانونا فى دعوى الالغاء.

٣ - قرارات التسكين تصدرها جهة الادارة باعتبارها مجرد قرارات واجراءات تنفيذية بحته هدفها تسكين من تتوافر فيه شروط ومواصفات الوظيفة فيها فهم مجرد تنفيذ لاحكام القانون حيث لا تتمتع الادارة فى اصدار قرارات التسكين بانه سلطة تقديرية سلطتها فى ذلك مقيدة ومن ثم تعتبر تلك القرارات من قبيل التسوية ولا تتحصن بمعنى المدة.

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة فى ١٩ من ديسمبر سنة ١٩٩٠ برئاسة رئيس مجلس الدولة قاستبان لها ان اللجنة الثالثة لقسم الفتوى لدى عرض بعض الحالات المخالفة عليها ومن بينها حالة السيده /..... والسيد /..... قد انتهت بجلستها المعقودة فى ١٩٨٨/٥/٩ الى انه اذ لم تتوافر اى شرط من الشروط الجوهرية المحدده فى بطاقات الوصف للوظيفة عند التعيين او الترقية سواء من حيث المؤهل

او مدد الخدمة الكلية او البيئية المطلوب ثوابها لشغل الوظيفة كان القرار الصادر بالتعيين او الترقية منعما ولا تلحقه حصانة ومن ثم يجوز سحبه وتصحيحه فى اى وقت دون التقيد بالمواعيد المقررة بميعاد الطعن عليه لآثر له قانونا وبالتالى قررت اللجنة انعدام قرارات التسكين المعروضة عليها وقد استندت فى ذلك الى فتوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة فى ١٩٨٧/٦/٣ التى قررت نفس المبدأ.

كما استعرضت فتاها الصادرة بجلسة ١٩٩٠/٦/٢٠ (ملف رقم ٧٦٩/٣/٨٦) والتى انتهت فيها الى تحصين قرارات التسكين الصادرة بالمخالفة لشرط النصاب الزمنى (المدة البيئية والكلية) المقرر قانونا لشغل الوظائف اذا لم يطعن عليها فى المواعيد المقررة باعتبارها ان ذلك يشكل مخالفة لشرط صحة محل القرار.

واستظهرت الجمعية العمومية ان المسألة مثار طلب الرأى تتمثل فى مدى تحصين القرارات اعادة تسكين (ترقية) بعض العاملين بالهيئة العامة للاستثمار الصادرة فى ١٩٨٠/٩/١ المخالفة للقانون واللائحة على نحو ما ورد بتقرير اللجنة المشكلة بقرار الهيئة رقم ٢١ لسنة ١٩٨٧ فتعتبر لذلك منعمة فلا تلحقها حصانة ويمكن سحبها فى اى وقت وفقا لافتاء الجمعية العمومية بجلستى ١٩٨٩/١/١٨ ، ١٩٨٧/٦/٣ وفتوى اللجنة الثالثة لقسم الفتوى فى ١٩٨٨/٥/٩ ان تعتبر باطلة فتتحصن من الالفاء او السحب اذا اتفقت المواعيد دون الطعن عليها وفقا لما رآته الجمعية العمومية بجلسة ١٩٩٠/٦/٢٠.

ولما كان إيجاد تحديد استثنائى الانعمام أمر يبق فى كثير

من الاحيان فقد بذلت محاولات عديدة فى الفقه والقضاء الاداريين لوضع معيار له اهميتها ما تم التوصل اليه بالنظر الى قدر السلطة التقديرية المخونة قانونا لمصدر القرار الادارى ذاته اى ما اذا كان القرار صادرا عن سلطة مقيده أم عن سلطة تقديرية وهذا الاتجاه هو الذى اعتنقته محكمة القضاء الادارى منذ بداية مهداها حيث فرقت بين القرارات الصادرة بناء على سلطة مقيده وتلك الصادرة بناء على سلطة تقديرية فقضت الاحكام الصادرة بان قاعدة عدم جواز السحب بعد فوات ميعاد الضعن انما تنطبق على القرارات انصايرة بناء على سلطة تقديرية اما الصادرة بناء على سلطة مقيده فيجوز سحبها دون التنقيد فى ذلك بميعاد السحب فى ١٩٥١/٤/٣ فى الدعوى رقم ٥٥٨ لسنة ٤٠ وفى ١٩٥١/٥/٢٣ فى الدعوى رقم ٣٤٥ لسنة ٤٠ .

ويستفاد من الحكمين السابقين ان الادارة وهى تطبق نصوصا قانونية تتضمن تحديد مراكز قانونية معينة على احوال واقعية معينة انما تتصرف عن ارادة مقيده ومحددة الاثر بما ورد صراحة فى النصوص فاذا ثبت ان تطبيقها كان غير صحيح قانونا فلا يكون ثمة قرار ادارى مما يتروتب عليه للأفراد حقوق مكتسبة او مراكز قانونية ذاتية عندئذ يتحتم على الادارة نزولا على الشرعية وتحقيقا للمصلحة العامة اعلان هذه الحقيقة لازالة الاثار الواقعية لقرارها الاول وهى اذ تفعل ذلك لا يعتبر فعلها منحا للقرار اللاحق بالمعنى المتعارف عليه فقها وقضاء .

ومن حيث ان مؤدى ما تقدم انه اذا كان البين من احكام النصوص القانونية ان المركز القانونى الذاتى ينشأ من القاعدة القانونية العامة المجردة مباشرة دون سلطة للجهة

الادارية المختصة في المنح أو المنع على أي وجه فإنه يقتصر عمل الادارة على تطبيق هذه القاعدة على الاحوال الواقعية المعروفة عليها فان هذا العمل يعتبر قرارا ارایا بالمعنى الصحيح وانما في الحكم العمل الادارى التنفيذي البحث اى العمل المادى الذى لا ینجم عنه نشوء او تعديل المراكز القانونية الفردية ، وما ذلك الا لأن هذه المراكز انما تنشأ مباشرة من القاعدة ذاتها وعمل الادارة لا يعملون أن يكون كاشفا لا منشأ للمركز القانونى اما اذا المركز القانونى لاينشأ مباشرة من القانون ذاته بل من القرار الادارى الذى تتخذه الادارة بمقتضى ما لها من سلطة تقديرية او فى المنح او المنع للمركز القانونى استنادا الى القانون فان القرار الذى يصدر عنها بمقتضى هذه السلطة التقديرية يكون قرارا اداريا بالمعنى القانونى الصحيح ولا يجوز سحبه لمخالفة القانون الا خلال المدة المقررة للطعن فيه ولو كان القانون المستند اليه قد وضع قواعد تلتزم بها الادارة عند اصدار القرار وذلك هو ما جرى عليه افتاء الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع (بجلساتها المعقودة فى ١٩٥١/١٢/٢١ ، ١٩٥٢/٤/٧ ، ١٩٦٩/١٠/٨ ، ١٩٧١/٤/٢٠ .

وغنى عن البيان ان ما جرى عليه باستقرار افتاء مجلس الدولة واحكام القضاء الادارى على نحو ما تقدم هو الذى يتفق كل الاتفاق مع تعريف القرار الادارى اذ هو الفصل الادارة عن ارادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح يقصد احداث مركز قانونى معين متى كان ذلك ممكنا . فقصد احداث المركز القانونى وامكان حدوثه ركنان اساسيان لوجوه القرار الادارى وبغيرها لا يكون العمل أو التصرف الصادر من الادارة قرارا اداريا . فإذا كان المركز

القانونى موجودا قانونا بقوة القانون او القاعدة التنظيمية العامة فان العمل الذى تاتيه الادارة للكشف عنه واعلانه لا يكون قرارا اداريا لفقده ركننا اساسيا من اركان القرار الادارى وهو ركن الادارة التى تقوم على الاختيار والتقدير ومن ثم لا يكون الا اجراء مقرر لمركز موجود قانونا من قبل وانطلاقا من ذلك كان التمييز بين دعوى التسوية ودعوى الالغاء بالنظر الى المصدر الذى يستمد منه الموظف حقه فان كان الحق مستمدا مباشرة من قاعدة قانونية او تنظيمية عامة كانت الدعوى تسوية ولا يعدو القرار الصادر فى هذا الشأن ان يكون قرارا كاشفا للمركز القانونى الذى يستمده صاحب الشأن من القانون مباشرة فلا يكون للجهة الادارية سلطة تقديرية تترخص بمقتضاها فى الامر بمنع التسوية او منعها حسبما تراه بل يتعين عليها فى حالة توافر شروطها المطلوبة اجراء التسوية على الوجه المنصوص عليه فى القانون فاذا اصدرت جهة الادارة قرارا على خلاف ذلك كان لها اذا تنبّهت الى فساد قرارها ومخالفة للقانون ان تقوم بسحبه دون التقيد بميعاد الستين يوما اذ ليس هناك حق مكتسب فى هذه الحالة يمتنع على الجهة الادارية المساس به فاعلاء الشرعية فى هذه الحالات والنزول عليها امر يتصل بالنظام العام ويقصد اليه المشرع بالقواعد التانونية المقررة للتسوية بل ويحمد المشرع الى تقرير اولوية هذه الشرعية وغلوها على استقرار اى مركز قانونى يخالف الاحكام والنصوص القانونية الامرة والتى تنشأ عنها مباشرة المراكز القانونية الفردية ولذلك فلا تنقيد جهة الادارة بالمواعيد المقررة لسحب القرارات الادارية ولا تستقر أية مراكز نشأت من قرارات التسوية التنفيذية بالمخالفة للقانون بفوات مواعيد السحب ما لم ينص القانون صراحة على خلاف ذلك او يحدد ميعادا خاصا لاستقرار هذه التسويات .

أما إذا استلزم الأمر طبقاً لنصوص القوانين واللوائح صدور قرار إداري خاص بخول أو ينشئه مركزاً ذاتياً لأصحاب الشأن وكان القرار صادراً في حدود السلطة التقديرية المخولة لجهة الإدارة بمقتضى القانون وجب الطعن عليه خلال المواعيد المقررة قانوناً في دعوى الإلغاء فإذا انقضت هذه المواعيد دون سحبها أو الغائها تحصنت هذه القرارات من الإلغاء أو السحب إذ لا يتكون المركز القانوني لساحب الشأن إلا من تاريخ صدور القرار الإداري المنشئ له. حكم المحكمة الإدارية العليا في المطعن رقم ٨٠٩ لسنة ١٤ ق بجلسته ١٩٧٤/٥/٢٦.

ومن حيث أنه بمطالبة النصوص القانونية والتنظيمية المنظمة لأعداد الهياكل والجداول الوظيفية والتسكين على الوظائف بهذه الجدوال يبين أن حقيقته بالطبيعة القانونية لقرارات تسكين العاملين أن جهة الإدارة تصدر هذه القرارات باعتبارها مجرد قرارات وأجراءات تنفيذية بحته هدفها تسكين من تتوافر فيه شروط ومواصفات الوظيفة فيها فهي مجرد تنفيذ لأحكام القانون حيث لا تتمتع الإدارة في إصدار قرارات التسكين بأية سلطة تقديرية سلطتها في ذلك مقيدة ومن ثم تعتبر تلك القرارات من قبيل التسوية ولا تتحصن بمضى المدة وذلك هو الرأي الراجح في أحكام محاكم مجلس الدولة وبصرف النظر عما انتهت إليه فتوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع (ملف رقم ٣٦٠/٢/٨٦) بجلسته ١٩٨٧/٣/١٨.

ولما كان ماتقدم وكان الثابت أن الهيئة العامة للاستثمار كانت قد أجرت حركة تسكين للعاملين بها بتاريخ ١٩٨٠/٩/١ وفقاً للمادة ١٢٠ من لائحة العاملين بالهيئة التي تقضى بأن

إعادة التسيكين يتم طبقاً للقواعد الواردة بتلك المادة. ومن هذه القواعد ضرورة توافر العدد الكلية والبيئية الواردة بالجدول الملحق بلائحة شئون العاملين وكذلك مراعاة نسبة الاختيار عند الترقية وحيث أنه قد تبين للهيئة ذلك فساد وطلان قرارات التسيكين وذلك بمخالفتها مخالفة جسيمة للقوانين واللوائح تمثلت في تعمد مخالفة القانون بصورة ظاهرة جسيمة وفي تطبيق أحكام القانون على غير المخاطبين بأحكامه وفقاً لصريح نصومه أصلاً على النحو المشار إليه سلفاً ومن ثم فلا نكون وبالتالي والحالة كذلك أمام قرارات إدارية بل نكون بصدد أعمال تنفيذية ومادية لا تتحصى ولو انتقضت عليها المواعيد المقررة للمسحب أو الإلغاء ويجوز بالتالي سحبها أو إلغاؤها في أي وقت وبالتالي فإن القرارات الصادرة من الهيئة بإعادة تسيكين وترقية العاملين بها والصادرة في ١٩٨٠/٩/١ تكون منعدمة لمخالفتها القانون مخالفة جسيمة - وهو ما انتهت إليه اللجنة الثالثة بقسم الفتوى بجلسته ١٩٨٨/٥/٩ والتي تضمنت من بين مآلفتها -ه- انعدام قرارات ترقية كل من السيدة/..... والسيد/..... الحساوي في ١٩٨٠/٩/١ لسياب الواردة بالفتاوى.

وهذا هو ذاته ما طلبت بسببه اللجنة المشكلة بالهيئة لإجراء تحقيق مع المسؤولين عن هذه المخالفات الجسيمة والاعتداء العمدي للشرعية وسيادة القانون في أمور العاملين بها بصورة عمية.

ولما كان الثابت أن الهيئة العامة للمحاسبة والمساءلة اعتبرت قرارات التسيكين الصادرة في ١٩٨٠/٩/١ منعدمة لمساسها بفتوى اللجنة الثالثة المشار إليها بإعادة تصحيح أوضاع العاملين بها وفقاً للقوانين واللوائح دون التنفيذ في الإلغاء تلك

القرارات بالمواعيد المقررة للطعن قضائيا الفناء في تلك القرارات المعمومة قانونا وذلك باعتبار ان ماصدر عنها من قرارات كان عن سلطة مقيدة وليس عن سلطة تقديرية وذلك على اساس النصوص الصريحة للقوانين واللوائح فلما تنبذت الى مخالفة تلك القرارات للقانون مخالفة جسيمة تنحصر بها الى درجة الانعدام قامت بالفائها واعادت تصحيح الاوضاع وفقا للقانون فان ذلك يكون متفقا واحكام القانون.

ولما كانت فتوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلسة ١٩٩٠/٦/٢٠ قد صدرت بناء على طلب من جانب الجهاز المركزي للتنظيم والادارة بصفة اصلية بون طلب ار علم من الهيئة العامة للاستثمار حيث لم تثبت من الاوراق اتصال الهيئة به بخصوص طلب الرأي القانوني من مجلس الدولة في تلك الترقيات مما يجعل طلب الرأي فيها بناء على صريح احكام المادة ٦ من كل من القانونين رقمي ٤٧، ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بشأن نظامي العاملين المدنيين بالدولة او القطاع العام والمبادئ العامة التي يقوم عليها كلاهما من غير ذي صفة في طلب ابداء الرأي في خصوصية الحالتين المعروضتين عليها.

فضلا عن انه قد عرض الامر بمعرفة الجهاز على الجمعية العمومية بوقائع وبيانات ناقصة ولاتتفق كذلك وحقيقة الحال كما سلف البيان.

لذلك : فقد انتهت الجمعية العمومية الى انعدام القرارات الصادرة بتمسكين العاملين بالهيئة العامة للاستثمار المعروضة وتأييد ماسبق ان انتهت اليه اللجنة الثالثة بمجلس الدولة من فتاوى بشأنها وفقا لما سلف بيانه من اسباب.

(جلف رقم ٨٦/٢/٧٦٩ في ١٩/١٢/١٩٩٠)

المبدأ : مجرة صدور تصرف معين من جهة ادارية لا يخلج عليه في كل الاحوال وبحكم اللزوم وصف القرار الاداري بالمعنى القانوني يلزم كي يتحقق هذا الوصف ان يكون كذلك بحسب طبيعته وغايته ومجمله وفحواه = العمل المادي الذي يختص به القضاء الاداري يكون واقعة مادية دون ان تقصد به السلطة الادارية تحقيق اثار قانونية محددة ملزمة للغير وان رتب عليها القانون اثار قانونية معينة.

المحكمة : ومن حيث ان المادة ٨٦٢ من القانون المدني تنص على انه «حيثما وجدت ملكية مشتركة لعقار مقسم الى طبقات او شقق جاز للملاك ان يكونوا اتحادا فيما بينهم.....» وتنص المادة ٧٣ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر على انه : «اذا زادت طبقات المبنى او شققه على خمس وجاوز عدد ملاكها خمسة اشخاص قام بقوة القانون اتحاد الملاك المنصوص عليه في المادة ٨٦٢ من القانون المدني وفي تطبيق هذا الحكم يعتبر ملاك الطبقة او الشقة الواحدة مالكا واحدا ولو تعدوا. ويكون البائع للبائع للعقار بالتقسيم عضوا في الاتحاد حتى تمام الوفاء بكامل اقساط الثمن. كما يكون المشتري بعقد غير مسجل عضوا في الاتحاد».

وتنص المادة ٧٥ من ذات القانون الاخير على ان : «تتولى الوحدة المحلية المختصة مراقبة قيام الاتحادات المبينة في هذا القانون. والاشراف على اعمالها ويكون لها على الاخص مايلي:

(١) قيد الاتحاد وبيان اسماء اعضائه وممثل القانوني....

(ب).....»

ومن حيث انه لما كان القرار الادارى على ما جرى به قضاء هذه المحكمة هو الامتناع الادارى فى الشكل الذى يتقبله القانون عن اوائتها وسلطتها الادارية الانفرادية المقتضية بها لها من اختصاص بمقتضى القوانين والقوانين وذلك بتجديد احداث مركز قانونى معين متى كان ممكنة وبما اذا كانت اثناء ابتقاء تطبيق مصلحة عامة وقضى عن البيان ان مجرد صدور تصرف معين من جهة ادارية لا يخلع عليه فى كل الاحوال وبمحكم اللزوم وصف القرار الادارى بالمعنى القانونى المشار اليه وانما يلزم حتى يتحقق له هذا الوصف ان يكون كذلك بحسب طبيعته وغايته ومحلله وموضوعه وفحواه.

ومن حيث انه قد استقر قضاء هذه المحكمة على ان العمل المادى الذى لا يختص به القضاء الادارى يكون دائما والقاعدة مادية او اجراء مثبتا لها نون ان تقصد به السلطة الادارية تحقق اثار قانونية محددة ملزمة للغير وان رتب القانون عليها اثار قانونية معينة لان هذه الآثار يكون مصدرها النواحيحة المادية وارادة المشرع مباشرة لارادة الادارة المنفردة وللضرورة ولما كان اتحاد الملاك المشار اليه قد اوجب القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ قيامه فى احوال معينة وبشروط حددها تفصيلا ولوكل المشرع للوحدة المحلية المختصة مراقبة قيام الاتحاد والتحقق من توافر احدى الحالات الموجبة قانونا لقيامه وبمقتضى مدى توفر كافة الشروط المتطلبة قانونا لذلك ومن ثم قرار الوحدة المحلية بقيام اتحاد وقيد فى السجل المعد لذلك او عدم قيام الاتحاد ورقض قيده فى السجل انما يشكل تعبيراً عن السلطة الادارية المختصة عن اوائتها الملزمة بماليها من اختصاص بمقتضى القانون بقصد احداث مركز قانونى معين بغية تحقيق مصلحة عامة لقرار الوحدة

المحلية في هذا الشأن وأياً ما كان محتواه بقيام الاتحاد بقيام الاتحاد وقيدته أو عدم قيامه ورفع قيده، إنما يمس مركزاً قانونياً للأفراد الأعضاء بالاتحاد بحصة أساسية وكما قد يؤثر في المراكز القانونية لغيرهم.

ومن حيث أنه لما كان قرار قيام الاتحاد في الطعن المائل وقيدته في السجل المعد لذلك يحدث أثراً قانونياً يمس حتماً المركز القانوني للشركة المصرية لإعادة التأمين التي أفضحت الأوراق عن ملكيتها لحوالي ٨٢٪ من الشقق في العقار المشار إليه بينما ملكية الاتحاد تمثل ١٨٪ حوال ١٦ شقة بالعقار من مجموع ٦٢ شقة فيه وبما كفله القانون من اختصاصات ومسؤوليات لاتحاد الملاك فإن قرار قيام اتحاد وقيدته يمس المركز القانوني للشركة المشار إليها، ومن ثم فهو ليس عملاً مادياً بحثاً تنفيذياً لحكم القانون بل هو في حقيقة الأمر قرار إداري من القرارات الإدارية التي تصدرها الجهة الإدارية المختصة بناء على سلطة مقيدة حدد أطوارها القانون وكل التقدير الذي حدده المشرع للإدارة هو في تحديد مدى توافر إحدى حالات قيام الاتحاد من عدمه وفي مدى توافر شروط قيامه وقيدته من عدمه فإذا ما تبين توفر الحالة والشروط قام الاتحاد بقوة القانون إذا زادت طبقات المبنى أو شقق على خمس أو جاوز عدد ملاكها خمسة أشخاص ومن ثم فإذا ما قام النزاع على قيد الاتحاد المذكور فإنه يكون قد قامت منازعة إدارية بشأن قرار من القرارات الإدارية التي يتسبب الاختصاص أساساً بنظرها لمجلس الدولة بهيئة قضاء إداري وذلك تطبيقاً لما تنص عليه المادة ١٧٢ من الدستور وفقاً لما بهدته أحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ٧٢ بشأن تنظيم مجلس الدولة من قواعد تحديد المنازعات التي تختص بها محاكم

مجلس الدولة في حدود مائص عليه في الدستور من ان مجلس الدولة يختص بالفصل في المنازعات الادارية وفي الشكاوى التأديبية ويحدد القانون اختصاصات اخرى وبالتالي فان الاصل والمبدأ العام الذي قرره الدستور ان محاكم مجلس الدولة هي المحاكم ذات الولاية العامة في نظر المنازعات الادارية.

(ملعن رقم ٢٩٢٧ لسنة ٢٤ ق جلسة ١٩٩٢/٢/٧)

الفرع السادس
التفوق بين القرار الإداري
والقرارات والتعليمات الداخلية
قاعدة رقم (٢٩٤)

المبدأ : قرار لجنة اتحاد الإذاعة والتلفزيون بعرض برنامج معين ليس سوى قرار تنظيمي داخلي ملزم قانونا فقط للأجهزة المختصة فنيا وإداريا في اتحاد الإذاعة والتلفزيون لتحديد الخريطة الإذاعية للإرسال المرئي - هذه القرارات الداخلية غير ملزمة بمقتضى السلطة الإدارية للجهة المختصة باتحاد الإذاعة والتلفزيون لاى فرد من الأفراد من المنتفعين بخدمات الإذاعة والتلفزيون وبرامجها بل انها موجهة للقائمين على وضع البرامج وملزمة لهم إداريا وفنيا بصلاحيه انتاج وعرض هذه البرامج على المشاهدين - حيث لايترتب على ذلك أى التزام قانونى وحتمى لاى من المشاهدين بمشاهدة هذه البرامج - اذ ان المشاهد هو صاحب السطة التى تجعله وحده المسيطر على جهاز الاستقبال - لا تملك سلطات اتحاد الإذاعة والتلفزيون ولاغيرها من السلطات العامة فعلا وعملا فضلا عن دستوريا وقانونا الزام أى احد من الناس بالمشاهدة لاى برنامج لايرضاه - الامر الذى ينتفى معه وجود مايعد كيان القرار الإدارى التعالى الجائز قانونا الطعن عليه بالالفاء امام احدى محاكم مجلس الدولة المختصة طبقا لاحكام المادة ١٧٢ من الدستور والمادة ١٠ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢.

المحكمة : وفيما يخص موضوع هذا الطعن فان القانون رقم ٤٣٠ لسنة ١٩٥٥ وتعديلاته بشأن الرقابة على المصنفات الفنية والقانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧١ بشأن نظام هيئة الشرطة قد تضمنت النصوص والاحكام التى تقرر اختصاص هيئات السيطر الإدارى بمصفاية النظام العام والآداب العامة وكفالة الاحتشام العام.

ويتعين التأكيد على أنه مع التسليم على أساس معيار
مرضوعى يتعلق بالأغلبية العظمى لأفراد المجتمع - بوجود
نظام خلقى للمجتمع حسبما يقر فى ضمير وعقيدة الأغلبية
العظمى من أفراده فإنه لايعنى الإطلاق فى التصرف أو التقييد
كما أن ذلك لا يمنع من التبرر بحقيقة وصعوبة الفصل المطلق
بين ما هو خلقى وذاتى وخاص فى فهم الفرد وشعوره وما هو
قانونى ومشروع حسبما يتضمن النظام القانونى للجماعة
وما يترتب على ذلك من إزالة الحواجز بين ما يعتبر من
«الفضيلة» وما يتصف «بالمشروعية» وهو إذ ينطوى على خطر
جسيم على الفكر والفن وحرية التعبير فى كل صورها يتجسد فى
عدم إمكانية التحديد الدقيق الموضوعى العام لمضمون ماهية
الخلق تحديدًا جامعا مانعا بين التوسع فى مضمونها بما
يوسع المجال وتفتحها أمام الرقابة من الأداة لتتفول وتفرض
وصايتها ورؤيتها وجهة نظرها على كل عمل فكري أو علمى أو
فى يدعو حماية القيم الخلقية لمن يقومون بالرقابة باسم
سلطة الدولة أو لمن يجعلون أنفسهم رقباء أو أوصياء على
المجتمع فى مجال تطبيق القانون ومبادئ الشريعة وبالتالي
يصبح كل فكر ورأى وفن من أى نوع مجالا لطغيان الإدارة
والمواقف الشخصية حيث يحل فيه الأفراد أنفسهم وفقا لأرائهم
ورؤيتهم الخاصة التى تعبر عنهم أو عن قلة لا تتفق مع الجماعة
العامة محل سلطة الدولة فى التقدير، ويقيمون من القواعد
والمعايير الشخصية التى يشعرونها لانفسهم تحديدًا لماهية
الخلق والقيم والمبادئ التى يحميها الدستور، وينهضون الى
فرض ذلك مباشرة، أو قسرا خلال القضاء أو غيره من
السلطات العامة فى العولة على المجتمع، وعلى جمهور
المواطنين، ولذلك فإن هذه الرقابة نجد حدها الطبيعى فى
رقابة القضاء وفقا لما يحدده المشرع واحكام القانون من

ماهية المجال الاخلاقي والابسي في تناوله له باعتبار ان القاعدة القانونية التي بها الحكم الموضوعي الذي يحكم الشرعية، ويبين غير القانوني وغير المشروع انما يمثل الحد الأدنى للفضيلة ذات الاثر الحميد التي يجب على الجميع ان ينتهجوها، والذي يكون له مضمون موضوعي حدده الشارع ونقاط تدور عليه الاحكام خاصة وان المجتمع في تطوره وتقدمه يجب ان يقوم على مبادئ حقيقية من الاخلاق القومية التي يحددها القانون بواسطة ممثلي الشعب الذين يشرعون، ويهدف الى تأكيد المبادئ الاخلاقية ورعايتها في المجتمع دون ازالة الحدود ما بين القانون والاخلاق حيث الاخلاق تمثل الغاية الرفيعة من الدين وهي مسئولية الفرد قبل خالقه وقبل المجتمع خارجه، والله وحده الرقيب على الضمائر وهو العليم بالسرائر وقد استقرت لذلك اراء الفقه واحكام القضاء وأن المفهوم الاخلاقي هو ذلك الذي يطابق الحد الأدنى للفكرة الاخلاقية السائدة والمقبولة من الافراد ومن حيث ان ماسبق كله انما يتصل بوجوب منع السلوك الخارجي للانسان الذي يمثل بتصرف منه خروجاً على المألوف وتقاليد المجتمع واحراجاً للمشاهد ويعتبر فعلاً مؤثماً كجريمة جنائية او ادارية ترتب المسؤولية القانونية لمن تثبت عليه او المطلع عليها.

ومن حيث انه يناء على ماسبق جميعه فانه يلتزم اتحاد الاذاعة والتلفزيون بمراعاة مايقدمه من برامج وبصفة خاصة في حلقات فوازير رمضان او حلقات الف ليلة وليلة صحيح واقع القيم الخلقية السائدة في المجتمع والقيم الدينية الخلقية الرفيعة التي يقوم عليها نظام الاسرة وافرادها وتوقيع شهر رمضان المعظم الذي له منزلته في قلوب المسلمين كافة وبينهم غالبية أبناء هذا الوطن بامتجازه الشهر المبارك الذي

انزل الله فيه القرآن دستوراً وهدي لحياة البشرية جمعاء
 ولكونه جزءاً من هويتهم الاسلامية التي تعتبر الدين الرسمي
 للدولة يمثلخص الدين المصريح للدستور هذه الشريعة التي
 ما انزل الله القرآن فيها على رسوله الا ليتمم مكارم الاخلاق
 وهي التي تحترم الاديان والعقائد السماوية بين ابناءها
 وما يتطلبه ذلك من مراعاة شعائهم والتزامها بتمكينهم من
 اداء هذه الشعائر وفق اصولها الدينية وما يتفق مع عادات
 وتقاليدها اغلبيه الافراد ولا شك انه بناء على كل تلك المبادئ
 الدستورية العامة والقيم الخلقية للنظام العام الخلقى الاسلامي
 الذي جعله الدستور اساساً ومنهاجاً للدولة وتصرفاتها
 وسلوك المجتمع وافراده على جميع فئاتهم وتجمعاتهم يفرض
 على اخطر الاجهزة الاعلامية الوطنية المصرية تأثيراً في
 تثقيف وتربية وتوجيه المصريين بل وجميع مشاهديه من
 الناطقين باللغة العربية في الطول العربية والمالم، وهو
 التليفزيون ان يقوم بدوره المؤثر والهام والخطير في حياة
 المجتمع وتطوره والمحدد له وفقاً لاحكام القانون واللوائح
 مسئولية كبرى توجب على المسؤولين عن تنظيم وتدريب
 برامجه مراعاة القيم الدينية والخلقية التي يقوم عليها النظام
 العام للمجتمع ، وان يحافظوا على حرية تمكين الافراد من
 ادايتهم مناسك صيامهم وعباداتهم في جو التقديس والتوقير
 المتلائمين مع ممارسة اي شعيرة دينية وبصفة خاصة خلال
 شهر رمضان المعظم، وذلك على مسئوليتهم الادارية
 والسياسية والجنائية حسبما نظمها الدستور والقانون حيث ان
 الوزير المسئول عن الاعلام والمشرف على اداء التليفزيون
 والاذاعة مسئول سياسياً ودستوريا امام مجلس الشعب عن
 طريق الاستجواب والسنال وطرح الثقة وهي وسائل الرقابة
 البرلمانية عن اي خلل في سياسات البرامج التي تصدر عن

التعبير بحق وصدق عن قيم المجتمع البينية والخلقية، والتي تهبط عن المستوى الرفيع للثقافة الجيدة والتربية بالفنون الراقية الثقة والحس الانساني الذي يقضى قدرات المصري على التقدم والنهوض الى التقدم والقوة والرخاء بهذا الوطن، كما ان العاملين فى اجهزة الاذاعة والتلفزيون خاضعون طبقا لقوانين ولانظمة العاملين السارية يشاءهم للمحاسبة اداريا وتاديبيا عن اى خروج فى اى عمل او تصرف او اداء للبرامج تخطيطا وتنفيذا عن الشرعية وعن القيم الخلقية والثقافية والجمالية الرفيعة التى نص عليها الدستور وقانون اتحاد الاذاعة والتلفزيون وجرى عليها باستقرار العرف الثقافى والفنى الاذاعى المسموع والمرئى فى اتحاد الاذاعة والتلفزيون المصرى الذى عليه فى هذا الاطار العمل والنشاط لتحقيق السياسة الاعلامية بجميع اهدافها تحت اشراف ورئاسة المسؤولين والرؤساء المختصين ورقابة اجهز الرقابة الداخلية والخارجية المختصة وكلهم موظفون عموميون وخاضعون للمحاسبة تاديبيا عن اخطائهم.

كذلك فان مايرد فى البرامج من خروج على النظام العام او الآداب العامة يمثل جرائم جنائية يعاقب مرتكبوها وفقا لاحكام قانون العقوبات، وتولى رفع الدعوى العمومية قبلهم النيابة العامة بناء على اية شكوى من اى مواطن او من السلطات الرئاسية المسؤولة فى اتحاد الاذاعة والتلفزيون، وهذا كله مقرر بصفة خاصة وفقا لاحكام الصواد ١٧٦، ١٧٨، ٢٦٩، ١٨٧ من قانون العقوبات، ومن حيث انه بمراعاة ماسلف بيانه من تحديد للمبادئ والقيم الخلقية والانسانية والوطنية الرفيعة والنجيلة التى يلتزم بها اتحاد الاذاعة والتلفزيون والعاملين فى ادارته وتسييره وفقا لاحكام الدستور والقانون

وكذلك تعدد اوجه المسؤوليات السياسية والادارية والجنائية التى يخضعون لها ويمكن لاي مواطن تحريكها من خلال اعضاء المجلس الشعبى سياسيا او النيابة الادارية وجهات التحقيق الداخلية اداريا او النيابة العامة والمحكمة الجنائية جنائيا، فان مقطع النزاع فى هذا الطعن وهو وجود قرار ادارى ملزم للطاعن او لغيره من المواطنين بصفته متفرجا بما يحدده المختصون فى اتحاد الاذاعة والتليفزيون من برامج تعرض على الشاشة فى قنواته المختلفة ومدى تأثير القرارات الداخلية بالاتحاد بشأن هذه البرامج - فى المركز القانونى للفرد - ومن حيث ان الثابت من الاوراق ان قرار لجنة اتحاد الاذاعة والتليفزيون بعرض برنامج يعينه ليس سوى قرار تنظيمى داخلى ملزم قانونا فقط للاجهزة المختصة فنيا واداريا فى اتحاد الاذاعة والتليفزيون لتحديد الخريطة الاذاعية للارسال المرئى.

وهذه القرارات الداخلية غير ملزمة بمقتضى السلطة الادارية المنفردة للجهة المختصة باتحاد الاذاعة والتليفزيون لاي فرد من الافراد من المتفاعلين بخدمات الاذاعة والتليفزيون وبرامجها بل انها موجهة للقائمين على وضع البرامج وملزمة لهم اداريا وفنيا بصلاحيه انتاج وعرض هذه البرامج على المشاهدين وهو امر منبى الصلة قانوننا بأى من مشاهدى التليفزيون حيث لايتوجب على ذلك اى التزام قانونى وحتمى لاي منهم بمشاهدة هذه البرامج، ومن حيث انه من البديهي انه مادام ان قرار اتحاد الاذاعة والتليفزيون باذاعة برنامج معين لاينطوى بذاته على الزام او قهر اى من المواطنين او اجباره على مشاهدة هذا البرنامج خاصة وان الانسان المشاهد هو صاحب السلطة القانونية والفعلية فى ذات الوقت التى تجعله

وحده المسيطر على جهاز الاستقبال وليس لاتحاد الاذاعة والتليفزيون او لاي سلطة في الدولة اكراه اى فرد من الافراد على فتح الجهاز على قناة معينة وفى موعد محدد لرؤية برنامج بذاته وفى مكنة كل فرد وقدرته الحرة فى اطار من العقل والضمير والنوق الذى يحدد له قيمة ومستوى مايقبله عقله ومستوى مايرضى نفسه ويحقق له قيمة ويرضى ضميره ان يختار مايرضيها دون رقابة او التزام يئى برنامج من برامج التليفزيون الداخلى بل واصبح له ايضا ان يختار بالتقدم التكنولوجى والعلمى اى برنامج خارجى بطريق الاقمار الصناعية.

ومن حيث انه وثقا لما تقدم فان قرار اتحاد الاذاعة والتليفزيون يعرض البرامج موضوع الدعوى والحكم محل هذا الطعن انما يمثل اعتمادا وتعليمات داخلية باذاعة برامج معينة وتوجيهها للجهات القائمة على اعداد البرامج اليومية بادراج هذه البرامج ضمن البرامج المختلفة والمعتمد اذاعتها.

ولاتملك سلطات اتحاد الاذاعة والتليفزيون ولاغيرها من السلطات العامة فعلا وعملا فضلا عن دستوريا وقانونا والزام اى احد من الناس بالمشاهدة لاي برنامج لايرضاه - الامر الذى ينتفى معه وجود مايعد وثقا لما جرى عليه قضاء هذه المحكمة واجماع الفقه والفقهاء الاداريين - كيان القرار الادارى النهائى الجائز قاتونا الطعن عليه بالالغاء امام احدى محاكم مجلس الدولة المختصة طبقا لاحكام المادة ١٧٢ من الدستور واحكام المادة ١٠ خامسا من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بتنظيم مجلس الدولة، مما كان يتعين معه على محكمة اول درجة الحكم بعدم قبول الدعوى لاتتقاء القرار الادارى

المطعون عليه وحيث ان الحكم المطعون فيه قد ذهب غير هذا المذهب فانه يكون قد جاء مخالفا لصحيح احكام القانون خريا والحال هذه بالغائه والقضاء بعدم قبول الدعوى لانتفاء القرار الادارى النهائى الذى ينفذ فى ولاية محاكم مجلس الدولة رقابة مشروعيته والنظر فى وقف تنفيذه والغائه.

ومن حيث انه لايفوت المحكمة ان تؤكد انه للطاعن ولغيره من الافراد الذين لهم رؤيته وتوجيهاته فى البرامج محل الطعن فضلا عن حرية الاختيار لمشاهدة ما يرونه من البرامج على المستوى الخلقى والثقافى والدينى الذى يرضيهم فى اية قناة او برنامج يذاع من اتحاد الاذاعة والتليفزيون او من الخارج بواسطة الاقمار الصناعية دون التزام او اجبار لاي منهم بمشاهدة اى برنامج من البرامج التى تتفق مع رؤيتهم الاخلاقية، فان لكل منهم ايضا وفى ذات الوقت الحق فى ان يلجأ بالطريق القانونى الى سلطات الرقابة السياسية ممثلة فى مجلس الشعب صاحب الرقابة السياسية على السلطات التنفيذية والى وسائل الاعلام المكتوبة بل الى سلطات الاشراف والرقابة الادارية الداخلة المتولية امر اتحاد الاذاعة والتليفزيون او الى النيابة الادارية او النيابة العامة بحسب الاصول لتحريك المسئولية السياسية او التأديبية او الجنائية قبل من لايلتزم من المسئولين او العاملين باتحاد الاذاعة والتليفزيون فى برنامج محدد او عمل محدد بالمبادئ والاسس الدستورية العامة والقانونية التى تحدد النظام العام الخلقى للمجتمع المصرى الاسلامى الذى يلتزم به المجتمع متمثلا فى كل مصرى وكل سلطة من سلطات الدولة فى اطار اختصاصها بولايتها وفقا لاهكام الدستور والقانون.

(طعن رقم ٢٦٤٨ و ٣٠٠٤ لسنة ٢٤ قى جلسة ١٩٩٢/٢/٢٨)

الفرع السابع

التفرقة بين القرار الإداري والتدبير

السيادة (سلطة الإدارة وسلطة الحكم)

قاعدة رقم (٢٩٥)

المبدأ : أعمال السيادة - المعيار المتخذ به - أعمال السيادة في القضاء
المعزى - أعضاء السلك الدبلوماسي والتفصيلي - تنظم أوضاعهم الوظيفية
قانون خاص - يسرى فيما لم يرد بشأنه في نص خاص في هذا القانون
حكام قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة - القرار المطعون عليه إذ صدر
تنفيذا وتطبيقا لأحكام القانون الخاص - لا يعدو وعيسته أو كثره إلى إداريا
عاديا مهما علت مرتبته من صدر في شأنهم أو واجبات وظائفهم - لا يرقى إلى
مرتبة الحال السيادة إلا تلك المعيار الذي يأخذ به في تعريفه وتبينه -
خضوع لولاية القضاء الإداري أثناء أو تعويضا - الدفع بعدم ولاية محاكم
مجلس الدولة بنظر الدعوى يكون على غير أساس صحيح من القانون.

المحكمة : ومن حيث أنه عن الدفع بعدم اختصاص
المحكمة ولائيا لكون القرار المطعون فيه من أعمال السيادة -
الذي تناولته مذكرات نفاذ المعارفين المقدمة بجلستى
١٩٨١/١١/١٣ و١٩٨١/١٢/١١ - فإن المادة ١١ من قانون
مجلس الدولة بالنظر في الطلبات المتعلقة بأعمال السيادة.
ونظرية أعمال السيادة - كمعظم نظريات القانون الإداري -
هى من وضع مجلس الدولة الفرنسى، اتخذ لها - فى يادئ
الامر - معيار الباعث السياسى، وبمقتضاه اضمضى صفة
السيادة على كل عمل للسلطة التنفيذية يكون باعثة حماية
الجماعة فى ذاتها أو مجسده فى الحكومة ضد اعدائها فى
الداخل أو الخارج، ومن شأن هذا المعيار أن يكمل تحديد
أعمال السيادة إلى السلطة التنفيذية ذاتها، إذا تفرقت بأن

تذرعت بأن باعته سياسى» ومن ثم انتقده الفقه وهجره القضاء، ونادى الفقهاء بمعيار طبيعة العمل ذاته، فهو إما إدارى أو حكومى وفق ما يستبين من طبيعة فيعتبر عم إداريا ما تصدره السلطة التنفيذية من أعمال فى مباشرة وظيفتها إدارية، وعم حكوميا ما تصدره من أعمال أداء لوظائفها الحكومية، وهو معيار لاجدى منه، إلا بالتمييز بين الوظائف الإدارية والحكومية للسلطة التنفيذية، وفى هذا الصدد لثم ثمر محاولات الفقهاء وضع معيار دقيق، وكل ما كشفت عنه هو أن بعض وظائف السلطة التنفيذية أكثر أهمية من بعضها الآخر، ولكنها لا تفصل عن الوظيفة الإدارية، ومن ثم لم يتوصل الفقه الى وضع معيار جامع مانع لأعمال السيادة، يكشف عن طبيعة ذاتية لها تميزها عن الأعمال الإدارية العادية، وانتهى امر باتجاه فقهي الى القول بأن «العمل الحكومى هو كل عمل يقرر له القضاء هذ الصفة» هذا ولئن ترددت فى احكام القضاء الإدارى المصرى ان أعمال السيادة هى تلك الأعمال التى تصدر من الحكومة باعتبارها سلطة حكم لسلطة إدارة، أو انها أعمال وتدابير تصدر عن سلطان تحكم لها عن سلطان إدارة، وان الضابط بها معيار موضوعى يرجع فيه الى طبيعة العمل فى ذاته، لالى ما يحيط به من ملائسات عارضة، إلا ان مؤدى ذلك ان عمل السيادة - فى القضاء المصرى، كما هو الشأن فى القضاء الفرنسى - هو كل عمل يقرر له القضاء هذه الصفة.

ومن حيث انه مهما يكن من امر فإن السلطة التنفيذية به تقوم بتنفيذ القوانين وإدارة المرافق العامة، ومن صحيح النظر فى هذا الشأن، ان الأعمال من مألوف ما يصدر تنفيذاً لقانون أو لائحة، أو تطبيقاً لهما، أو التى يحكمها إعادة قانون

أو لائحة، لاعتبار من أعمال السيادة، وإنما تندرج تحت طائفة أعمال الحكومة العادية، وليس لها من الشأن وخطير الأهمية ما يرفعها إلى مرتبة الأعمال المتعلقة بالسياسة العليا للدولة، ومادام هناك نص في القوانين أو اللوائح يتضمن ما يجب اتخاذه من إجراءات أو يلزم توافره من الشروط لاتمام عمل ما، فإن القرار الإداري الصادر بالتطبيق لهذا النص يغدو من القرارات المتعلقة بتنفيذ القوانين واللوائح ولا يبقى بذاته إلى دائرة أعمال السيادة. وأساس ذلك أن الدولة عندما تسن قانوناً لا تنزل عن حيادتها، إذ هو مظهر للسيادة بمعنى من معانيها، فيتعين على سائر المنظمات والأفراد تنفيذه واحترامه كسائر قوانين الدولة، ولأريب أن من واجب المحاكم تطبيقه، كلما طلب منها ذلك، وليس في هذا التطبيق أدنى مساس بسيادة الدولة، بالعكس هو تأكيد لهذه السيادة، إذ أن المحاكم لا تعترض مشيئتها، وإنما تستظهر مشيئة الدولة من النصوص التي سنتها لتطبيقها على ما يطرح عليها من قضية أو منازعات، والأمر في ذلك مما يوجب للمحاكم وشمله صريح اختصاص المفقود لها بفحص التفسير.

ومن حيث أنه متى كان ذلك كذلك وكانت المادة الأولى من القانون رقم ٤ لسنة ١٩٨٢ بإصدار قانون نظام السلك الدبلوماسي والقنصلي تنص على أنه «يعمل بأحكام القانون المرافق في شأن السلك الدبلوماسي والقنصلي، وتسرى فيما لم يرد بشأنه نص خاص في القانون المرافق أحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بإصدار قانون نظام العاملين في الدولة» وتنص المادة ٢٥ من هذا القانون - وهي أولى مواد الفصل الخامس منه المتعلق بالنقل والنصب والإعارة والإجازات بنون مرتب - على أنه: «يتم تعيين ونقل رؤساء البعثات الدبلوماسية

والقنصلية للعمل في البعثات بالخارج او الى الديوان العام، بقرار من رئيس الجمهورية بناء على ترشيح من وزير الخارجية، ويتم نقل باقى اعضاء السلك بقرار من وزير الخارجية بعد العرض على المجلس، ولايجوز ان تزيد مدة خدمة رؤساء البعثات الدبلوماسية والقنصلية في الخارج على اربع سنوات متصلة في كل مرة الا اذا اقتضى صالح العمل غير ذلك، ويجوز مدتها سنة خامسة عند نظرهم من رئاسة بعثة لآخرى خلال تلك الفترة. ويجب عند ترشيح رؤساء البعثات الدبلوماسية الا تقل العدة المتبقية لبلوغهم سن المعاش من سنتين، فان اعضاء السلك الدبلوماسى والقنصلى، وعلى رأسهم رؤساء البعثات الدبلوماسية والقنصلية هم فئة من الموظفين العموميين صدر فى شأن تنظيم اوضاعهم الوظيفية قانون خاص، هو القانون المشار اليه، وتسرى عليهم فيما لم يرد بشأنه نص خاص فى هذا القانون، احكام قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة، الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨، شائهم فى ذلك شأن طوائف اخرى عديدة من الموظفين العموميين، صدرت فى شأنهم قوانين خاصة. ومقتضى ذلك ولازمه ان القرار المطعون فيه اذ صدر تنفيذا وتطبيقا لاحكام ذلك القانون الخاص، فانه لايعود بطبيعته ان يكون قرارا اداريا عابيا، مهما علت مرتبة من صدر فى شأنهم او دقت واجبات وفائضهم، لايرقى الى مرتبة عمل السيادة ايا كان المعيار الذى يؤخذ به فى تعريفه وتبنيانه، وهو على هذا النحو يخضع لولاية القضاء الادارى، الغاء وتعويضاً، مما ينفذ معه الدفع المبدئى بدفع هيئة قضايا الدولة، بعدم وية محاكم مجلس الدولة بنظر الدعوى، على غير اساس صحيح من القانون متهيناً القضاء برفضه وباختصاص محاكم مجلس الدولة بنظر الدعوى.

(طعن رقم ١٤١٨٩ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٩٠/٢/٤)

قاعدة رقم (٢٩٦)

المبدأ : توجد اختصاصات ذات طابع سياسي وسيادي يمارسها رئيس الجمهورية بصفته رئيسا للدولة - هناك ايضا اختصاصات اخرى يمارسها رئيس الجمهورية بصفته رئيسا للسلطة التنفيذية - هي بطبيعتها تصرفات ادارية - تصدر بقرارات او اوامر جمهورية تنفيذا للقوانين واللوائح.

المحكمة : ومن حيث انه قد نظم الدستور في الباب الخامس في الفصل الاول الاحكام الخاصة برئيس الجمهورية، فنصت المادة ٧٢ على ان «رئيس الجمهورية يسهر على تأكيد سيادة الشعب واحترام الدستور وسيادة القانون وحماية الوحدة الوطنية والمكاسب الاشتراكية، ويرعى الحدود بين السلطات لضمان تادية دورها في العمل الوطني».

ونصت المادة ٧٤ ان «الرئيس الجمهورية اذا قام خطر يهدد الوحدة الوطنية وسلامة الوطن او يعوق مؤسسات الدولة من اداء دورها الدستوري ان يتخذ الاجراءات السريعة لمواجهة هذا الخطر ويوجه بياناً الى الشعب ويجرى الاستفتاء على ما اتخذته من اجراءات خلال ستين يوما من اتخاذها».

كما نظم الدستور في الفصل الثالث (السلطة التنفيذية في المادة «١٣٧») على ان «يتولى رئيس الجمهورية السلطة التنفيذية ويمارسها على النحو المبين في الدستور». ومن اختصاصه كرئيس للسلطة التنفيذية وضع السياسة العامة للدولة بالاشتراك مع مجلس الوزراء والاشراف على تنفيذها على الوجه المبين بالدستور (١٣٨)، وتعيين رئيس الوزراء ونوابه واهضاء الحكومة والموظفين المدنيين والعسكريين والممثلين السياسيين، وعزلهم وفقا للقانون (المواد ١٤٢، ١٤٣) واصدار اللوائح اللازمة لتنفيذ القوانين بما ليس فيه

تعديل أو تعطيل لها أو إعفاء من تنفيذ المادة ١٤٤ من الدستور، وإصدار لوائح التنظيم وقرارات إنشاء وتنظيم للمرافق العامة، وإصدار القرارات بقوانين في غيبة مجلس الشعب (م ١٤٧)، وإعلان حالة الطوارئ على الوجه المبين بالقانون (م ١٤٨) وحق العفو عن العقوبة وتخفيفها وقيادة القوات المسلحة وإعلان الحرب بعد موافقة مجلس الشعب (م ١٥٠) وإبرام المعاهدات (م ١٥١) واستفتاء الشعب في المسائل الهامة التي تحصل بمصالح البلاد العليا.

وقد نصت المادة ١٥٦ من الدستور على أن يمارس مجلس الوزراء الاختصاصات الآتية بوجه خاص وفي البند (أ) الاشتراك مع رئيس الجمهورية في وضع السياسة العامة للدولة والإشراف على تنفيذها وفقاً للقوانين والقرارات الجمهورية في البند (ج) ملاحظة تنفيذ القوانين والمحافظة على أمن الدولة وحماية حقوق المواطنين ومصالح الدولة.

من حيث أنه يبين مما سبق أنه توجد اختصاصات ذات طابع (سياسي وسيادي) يمارسها رئيس الجمهورية بصفته رئيساً للدولة كما هو الشأن فيما هو محدد بالذات في المادتين ٧٣، ٧٤ من الدستور، حيث لا تدخل تلك الإجراءات التي يتخذها رئيس الدولة لمواجهة المخاطر التي تهدد الوحدة الوطنية أو سلامة الوطن أو تعوق مؤسساتها عن أداء دورها الدستوري مادامت إجراءات سياسية عامة وهي بطبيعتها تنأى عن إخضاعها للرقابة المشروعة التي تمارسها محاكم مجلس الدولة باعتبارها ليست قرارات إدارية وإنما قرارات (سيادية وسياسية) أساسها ودافعها أوضاع سياسية تمثل خطراً على كيان الدولة والشعبية وسيادة القانون والحكم عليها يكون الشعب في الاستفتاء والممثل الشعب في مجلس الشعب، وهناك

اختصاصات اخرى يمارسها رئيس الجمهورية بصفتة رئيسة للسلطة التنفيذية وهي بطبيعتها (تصرفات ادارية) وتصدر بقرارات او اوامر جمهورية تنفيذا للقوانين واللوائح كما هو الشأن في تعيين وعزل الموظفين العموميين او القرارات اللائحية المنفذة للقوانين، او لوائح الضبط،..... الخ وبينها مايتعلق بقرارات ادارية بتحقيق المحافظة على امن الدولة وحماية حقوق المواطنين وفي اطار تنفيذ القوانين والوظيفة الادارية لرئيس الجمهورية كرئيس للسلطة التنفيذية - ومن حيث ان قرار الاحالة محل النزاع قد صدر من رئيس الجمهورية تنفيذا لاحكام قانونى الاحكام العسكرية والطوارئ ويتضمن احالة قضايا محددة بذاتها الى القضاء العسكرى.

(طن رقم ٥١٥ لسنة ٣٩ ق جلسة ١٩٩٣/٥/٢٢)

الفرع الثاني

تطبيقات للقرار الإداري

أولاً : قرار اعلان نتيجة الامتحان

قاعدة رقم (٢٦٧)

المبدأ : قرار اعلان نتيجة الامتحان في شتى صورة لا يعدو ان يكون قراراً ادارياً نهائياً بالمعنى الفني الدقيق - يصدر تنويجاً لمجموعة من القرارات والاجراءات المركبة التي تمارس فيها الجهة الادارية سلطاتها التقديرية في الحدود المقررة قانوناً - هذا التقدير هو تقدير علمي وفني يدخل في نطاقه السلطة التقديرية للسلطة المختصة تمارسها في اطار الاسس والاصول العلمية والفنية بغير تعقب عليها من القضاء فيما عدا السهو والاعطاء الهاذية - قرار اعلان النتيجة هو قرار اجباري يثنى مركزاً قانونياً جديداً هو اعتبار الطالب ناجحاً او راسباً - لا يؤثر في طبيعة هذا القرار او نهايته كونه كاشفاً عن حقيقة اجابة الطالب - الاثر الكاشف لا يمنع السلطة التقديرية التي يباشرها من يقوم بالتصحيح لاوراق الاجابة وتقدر درجات النجاح والرسوب - كل قرار اداري مهما كانت مرتبته في مدارج التصرفات القانونية هو تطبيق لقاعدة اعلى وانشاء لمركز قانوني جديد يلتزم به القرارات الادنى.

المحكمة : ومن حيث انه بناء على المبادئ الحاكمة لرقابة المشروعية على القرارات الادارية وماهو مسلم من ان قرار اعلان نتيجة الامتحان في شتى صورة لا يعدو ان يكون قراراً ادارياً نهائياً بالمعنى الفني الدقيق، يصدر تنويجاً لمجموعة من القرارات والاجراءات المركبة التي تمارس فيها الجهة الادارية سلطاتها التقديرية في الحدود المقررة قانوناً التي تضيق وتتسع طبقاً للقاعدة القانونية التي تصدر تطبيقاً لها، ابتداء من تصحيح الاجابة وتقدير الدرجة المناسبة لها - وهو تقدير علمي وفني يدخل في نطاق السلطة التقديرية للسلطة

المختصة تمارسه في إطار الاسس والاصول العلمية والفنية بغير معقب عليها من القضاء، فيما هذا السهو والاختفاء المادية الى تطبيق الضوابط والضمانات التي تفرضها اللوائح والتعليمات تحديد المركز القانوني للطالب بتطبيق قواعد الرأفة، والتيسير والتعويض التي تلتزم السلطة المختصة بتطبيقها تنفيذا لحكم القانون ولا تعدد هذه الممارسات ان تكون اجراءات تحضيرية تشارك في صنع القرار الاداري النهائي، هو قرار اعلان النتيجة، وهو قرار ايجابي ينشئ مركزا قانونيا جديدا هو اعتبار الطالب ناجحا او راسبا بما يترتب على ذلك من اثار ولا يؤثر في طبيعة هذا القرار او نهايته على الوجه المتكدم كونه كاشفا عن حقيقة اجابة الطالب التي اكتملت في الساعة الاخيرة لآخر يوم من ايام الامتحان، ذلك ان الاثر الكاشف لاجابة الطالب يخضع في النهاية لتقدير المصحح الذي يزن هذه الاجابة بميزانية العلمي الفني بغير معقب من القضاء الاداري ومن ثم فان الاثر الكاشف لا يمنح السلطة التقديرية التي يباشرها من يقوم بالتصحيح لوراق الاجابة وتقدر درجات النجاح والرسوب، فكل قرار اداري مهما كانت مرتبته في مدارج التصرفات القانونية هو تطبيق لقاعدة اعلى وانشاء لمركز قانوني جديد تلتزم به القرارات الادنى، ومن ثم فان الامدار من قيمة الادارة في قرار اعلان النتيجة واعتباره قرارا سلبييا بالامتناع عن تطبيق قواعد الرأفة والتيسير وتلاشي الاخطاء المادية - هو في عين الحق زعم لاسند له في القانون فمما كان قرارا اعلان النتيجة مجرد تطبيق مادي لقواعد الرأفة او التيسير التي تفقد فيه الجهة الادارية اراءتها في تقدير اجابة الطالب وتكييف مركزه القانوني، ولاتعدو قواعد الرأفة او التيسير او التعويض ان تكون عنصرا من العناصر الذي تعتمده عليه الجهة الادارية المختصة في

توجيه ارادتها نحو احداث اثر قانونى معين بانشاء مركز قانونى جديد او تعديل او البقاء مركز قانونى سابق.
(طعن رقم ١٤٤٧ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩٢/٢/٢)

ثانياً ، قرار الجهة الادارية المختصة

بمنح براءات الاختراع

قاعدة رقم (٢٩٨)

المبدأ : ناطت المادة ١٨ من القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ الخاص ببراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية المعدل بالقانون رقم ٦٥٠ لسنة ١٩٥٥ بإدارة براءات الاختراع التحقق من توافر شرطي قابلية الاختراع الاستغلال الصناعى وابتكارية العناصر التى يطلب صاحب الشأن حمايتها وهى من الشروط الموضوعية لمنح البراءة كما حدها مبرج نص المادة (١) من القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ - المستفاد من عبارة المذكورة الايضاحية للقانون المذكور ان المشرع وان لم يلزم الادارة المختصة بالتحقق من توافر الشروط الموضوعية فى طلب البراءة الا انه لم يمنعها منه بل وحتم عليها ان يبنى قرارها على اساس من الفحص والبحث لقيمة اساس واسباب قرارها - قرار الجهة الادارية المختصة بمنح براءات الاختراع سواء بالنسبة للشروط الشكلية ام بالنسبة للشروط الموضوعية هو قرار ادارى مثل غيره من القرارات يخضع لرقابة الالغاء والتعويض - لايسوغ القضاء بالغاء قرار الجهة الادارية المختصة بمنح براءات اختراع تأسيسا فقط على انها تجاوزت اختصاصها بتصديها لبحث توافر الشروط الموضوعية فى طلب البراءة.

المحكمة : ومن حيث ان مقطع النزاع فى الطعن المائل هو فى تحديد مدى اختصاص الجهة الادارية (ادارة براءات الاختراع) بببحث توافر شروط منح البراءة من عدمه ، وما اذا كان هذا الاختصاص يقتصر على بحث توافر الشروط الشكلية

التي نصت عليها المادة ١٥ من القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ الخاص ببراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية المعدل بالقانون رقم ٦٥٠ لسنة ١٩٥٥ ولائحته التنفيذية بحيث يتعين على الجهة الادارية المختصة ان تمنح البراءة لطالبيها اذا ما استبان لها توافر الشروط الشكلية المذكورة في طلبه وتغل يدها عن بحث توافر الشروط الموضوعية التي استلزمها نص المادة الاولى من القانون في الاختراع المطلوب عنه البراءة الاولى ان يكون الاختراع مبتكرا، جديدا، قابلا للاستغلال الصناعي، والا يحظر القانون منح براءة عنه وهو الاتجاه الذي اعتنقه قضاء الحكم المطعون عليه موقفاً من ذلك قضاء المحكمة الادارية العليا في حكمها الصادر بجلسة ١٩٦٥/٤/٣ في الطعن رقم ١٥٩٦ لسنة ٧٧ ق عليا ام ان هذا الاختصاص يمتد فيشمل - فضلا عن بحث توافر الشروط الشكلية لمنح البراءة - بحث توافر الشروط الموضوعية المنوه عنها.

ومن حيث ان المادة ١ من القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ المشار اليه تنص على ان (تمنح براءة الاختراع وفقا لاحكام هذا القانون عن كل ابتكار جديد قابل للاستغلال الصناعي، سواء كان معلقا بمنتجات صناعية جديدة ام بطرق او وسائل صناعية مستحدثة ام بتطبيق جديد لطرق او وسائل صناعية معروفة).

وتنص المادة ١٨ من هذا القانون على انه (تفحص ادارة براءات الاختراع طلب البراءة مرفقاته للتحقق ممايتى:

(١) ان الطلب مقدم وفقا لاحكام المادة ١٥ من هذا القانون.

(٢) ان الوصف والرسم يصوران الاختراع بكيفية تسمح لارباب الصناعة بتنفيذه.

(٣) ان العناصر المبتكرة التي يطلب صاحب الاختراع حمايتها وارده في الطلب بطريقة واضحة محددة.

وتنص المادة ٢٠ من ذات القانون على ان (اذا توافرت في طلب البراءة الشروط المنصوص عليها في المادة ١٨ من هذا القانون قامت ادارة براءات الاختراع بالاعلان عن الطلب بالطريقة التي تحددها اللائحة التنفيذية.

ومن حيث ان مفاد نص المادتين ١٨، ٢٠ من القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ المشار اليه ان ادارة براءات الاختراع تختص بشكل قاطع بالتحقق من امور ثلاثة (الاول) هو ان الطلب مقدم وفقا لاحكام المادة ١٥ من القانون (الثاني) هو ان الوصف والرسم يصوران الاختراع بكيفية تسمح لارباب الصناعة بتنفيذه (الثالث) هو ان العناصر المبتكرة التي يطلب حمايتها وارده في الطلب بطريقة محددة واضحة. والامر الاول هو ما جرت الاحكام على تسميته بالشروط الشكلية واجمعت على اختصاص ادارة براءات التحقق من توافرها والا. الثاني ان يتعلق بصريح النص باختصاص تلك الادارة بالتحقق من ان الوصف والرسم يصوران الاختراع بكيفية تسمح لارباب الصناعة بتنفيذه، فلا ريب في ان هذا الاختصاص بالفحص انما يشتمل - بداهة - بالضرورة ويحكم اللزوم التحقق من توافر شرط قابلية الاختراع للاستغلال الصناعي، وبعبارة اخرى لا يمكن - بداهة - التحقق من ان الوصف والرسم يصوران الاختراع بكيفية تسمح لارباب الصناعة بتنفيذه اذ انه لا يمكن التحقق من وضوح هذا التصوير في الوصف والرسم اذا لم يكن الاختراع قابلا في

ذاته للاستغلال الصناعي، ومقتضى ذلك ولازمه ان يندمج الامران مما ويضحي كلاهما من اختصاص ادارة براءات الاختراع - بصريح نص القانون - ذلك ان مالا يتم الواجب الا به فهو واجب وما هو مقدمة او سبب سابق وحتمى للنتيجة بحسب طبائع الامور. او مقتضيات التنظيم الوضعى، يكون وفقا للمنطق حتما واجبا ومحققا وموجودا بمجرد ثبوت وجود النتيجة ذاتها التى تترتب عليه - اما عن الامر الثالث فهو يتعلل - بصريح النص - كذلك باختصاص تلك الادارة بالتحقق من ان العناصر المبتكرة التى يطلب صاحب الشأن حمايتها وارده فى الطلب بطريقة محددة واضحة فصريح النص يعهد بتلك الادارة اختصاص التحقق من تحديد ووضوح العناصر المبتكرة التى يطلب صاحب الشأن حمايتها وهذا يفترض بالضرورة، ان يتناول هذا الاختصاص التحقق من ان تلك العناصر مبتكرة فى ذاتها اذ لايعنى للتحقق من تحديد ووضوح عناصر ليست كذلك والا اضحى النص لفوا والمشرع منزه عن اللغو والعبث ولاريب كذلك فى اختصاص تلك الادارة بالتحقق من توافر شرط الجدة فى الاختراع الذى تطلبه القانون والتحقق من ان القانون لا يحظر منح براءة عن هذا الاختراع اذ لايتصور فى المنطق السليم فى اطار المشروعية والزام تلك ادارة بمنح براءة عن اختراع فقد جنته او يحظر القانون منح براءة عنه.

ومن حيث ان حاصل ماتقدم ان صريح نص المادة ١٨ المشار اليه بنيط صراحة بتلك الادارة التحقق من توافر شرطى قابلية الاختراع للاستغلال الصناعى وابتكارية العناصر التى يطلب صاحب الشأن حمايتها وهما من الشروط الموضوعية لمنح البراءة كما حددها صريح نص المادة ١ من

القانون رقم ١٢٢ لسنة ١٩٤٩، وليس في المذكرة الإيضاحية للقانون المذكور ما يناقض ذلك أو ينفيه بل أن ماورد بها يدع مجالا للشك في اتجاه ارادة المشرع اليه حيث ورد بها أن (هناك نظامان رئيسيان فيما يتعلق ببراءات الاختراع، أحدهما النظام الفرنسي وهو يقوم على منح البراءة بمجرد «الإيداع» دون فحص أو معارضته والثاني النظام الانجليزي وهو يقوم على منح البراءة بعد الفحص البتقيق للتحقق من توافر العناصر الموضوعية التي يستلزمها القانون في الاختراع مع فتح باب المعارضة، وإذا كان من غير الملازم أن تأخذ مصر وهي في ابان نهضتها الصناعية بالنظام الفرنسي الذي بدأت الدول تعدل عنه كما أنه ليس من الميسور عملا أن تبدأ بالأخذ بالنظام الانجليزي إذا كان ذلك كذلك فقد رأى اتباع طريق وسط لهذا اثر المشروع أن يحتذى المشرع في الأخذ بنظام «الإيداع» المقيد بشروط خاصة ولكنه زاد عليها ففتح باب المعارضة للغير، كما هو الشأن في قوانين المجر ويوغوسلافيا وجنوب افريقيا وبذلك يمكن تحقيق بعض نتائج الفحص الكامل وقد توخى المشروع أن يكون بالادارة الحكومية القائمة على تنفيذ لجنة تفصل في المنازعات المتعلقة ببراءة الاختراع مع اجازة الطعن احيانا في قراراتها امام القضاء، والنظام المقترح يؤدي الى تدريب الادارة الحكومية الجديدة وتكوين نواه من الفنيين تمكن في المستقبل من اخذ بالنظام الانجليزي المعتبر في المجال الدولي نظاما نموذجيا) وأن ما جاء بالمذكرة الإيضاحية على هذا النحو وان صح أن يستخلص منه أن المشرع لم يأخذ فيما يتعلق بمنح براءات الاختراع بنظام الفحص السابق فلم يلق على عاتق الادارة المختصة بهذه البراءات واجب التثيت من أن طلب البراءة ينصب على ابتكار جديد حسبما اورده قضاء المحكمة الادارية

العليا في حكمها الصادر بجلسة ١٩٦٥/٤/٢ في الطعن رقم ١٥٩٦ لسنة ٧ قضائية الا ان عدم الاخذ بنظام الفحص السابق لا يمنع الادارة المختصة من التثبيت من ان طلب البراءة تتوافر فيه شروط الابتكارية والجدة القابلة للاستغلال الصناعي حسبما تقضى نصوص المواد ١، ١٨، ٢٠ من القانون المشار اليه اذ ان قرار الجهة الادارية يحتم ويفترض ان تكون اسباب قيام تلك الشروط او عدم قيامها وتحققها بل ان في عبارات المذكورة الايضاحية ما يحتم على الادارة المختصة التحقق والتثبت من تلك الشروط كلما امكنها ذلك اذ ورد بها عبارتي (وبذلك يمكن تحقيق بعض نتائج الفحص الكامل) و(وتكوين نواه من الفنيين تمكن في المستقبل من الاخذ بالنظام الانجليزي المعتبر في المجال الدولة نظاما نموذجيا) ومن ثم فان المستفاد بوضوح من عبارات هذه المذكرة الايضاحية ان المشرع وان لم يلزم الادارة المختصة بالتحقق من توافر الشروط الموضوعية في طلب البراءة الا انه لم يمنعها منه بل وهتم عليها ان يبنى قرارها على اساس من الفحص والبحث لقيمة اساس واسباب قرارها وهذا هو الطريق الوسط بين النظامين الفرنسي والانجليزي الذي قررت المذكرة الايضاحية للقانون صراحة انه قد اختار المشرع اتباعه.

ومن حيث انه غنى عن القول ان الجهة الادارية المختصة بمنح براءات الاختراع تمارس اختصاصاتها المشار اليها سواء بالنسبة للشروط الشكلية في الطلب ام بالنسبة للشروط الموضوعية فيه تحت رقابة المشروعية التي يختص بولايتها القضاء الاداري فليس لقرارها في هذا الشأن حصانة مانعة او حجية قاطعة تمنع من خضوعه لرقابة المشروعية او تحول دون الطعن عليه امام القضاء الاداري الذي يقضى بصحة هذا القرار اذا كان مطابقا للقانون او بالغائه اذا كان مخالفا

لصحيح حكم القانون اذ هو قرار ادارى مثل غيره من القرارات التى تخضع فى ظل سيادة القانون لرقابة الالغاء والتعويض والتى لايجوز النص على اخراجها من نطاق هذه الرقابة او تحصينها وفقا لصريح نص احكام المادة ٦٨ من الدستور التى حظرت على المشرع هذا التحصين.

ومن حيث انه على هذا المقضى فانه يسوغ القضاء بالغاء قرار الجهة الادارية المختصة بمنح براءات الاختراع تأسيسا فقط على انها جاوزت اختصاصها بتصديدها لبحث تسايفر الشروط الموضوعية فى طلب البراءة.
(ملعن رقم ٢٤١١ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٩٣/٤/١)

ثالثا : قرار المجلس الشعبى المحلى باسقاط العضوية

لقاعدة رقم (٢٩٩)

المبدأ : نظام الادارة المحلية - ضوابط وقواعد ممارسة المجالس المحلية لاختصاصها - قرار المجلس الشعبى المحلى فيما يتصل بسقوط او اسقاط العضوية يعتبر قرارا اداريا نهائيا دون توقف لنفاذه او صيرورته نهائيا على تصديق اى من المجلس المحلى للمركز او المدينة او المجلس الشعبى المحلى للمحافظة - يعتبر المجلس وفقا لصحيح تفسير المادة ٩٦ من القانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٧٩ المشار اليه هو صاحب القرار النهائى فيما يتعلق باسقاط العضوية - ملام قد استوفى الاجراءات التى تتطلبها القانون لاصداره هذا القرار.

المحكمة : ومن الموضوع فان الثابت من الاوراق والمستندات صحة ما نسب الى المظنون ضده من مخالفات وانتهاكات واثارة لفتنته وتقديم لشكاوى لم يقصد بها تحقيق المصالح العام بل مصالح شخصية ومن حيث انه عن البيع بعدم

قبول الدعوى شكلا لرفعها بعد المواعيد فإن المادة ٩٦ من القانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٧٩ بشأن نظام الادارة المحلية معدلا بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨١ تنص على انه «تسقط عضوية المجلس الشعبي المحلي من تزول عنه صفة العامل او الفلاح التي قام عليها انتخابه في المجلس او يفقد شروط من الشروط اللازمة للترشيع ويجب اسقاط العضوية ممن تثبت مخالفته لاحكام المادة ٩٢ ومن يفقد الثقة والاعتبار.

كما يجوز اسقاط العضوية في حالة اخلال العضو بواجبات العضوية الاخرى او بمقتضياتها.

ويجب في جميع الاحوال السابقة صدور قرار من المجلس باعلان سقوط العضوية او باسقاطها وذلك بعد دعوة العضو لسماع اقواله في المواعيد وطبقا للقواعد وبالاعلبية المنصوص عليها في المادة السابقة وال لم يتخذ المجلس الاجراء اللازم وفقا لهذه المادة يرفع المحافظ الامر الى مجلس المحافظين ليتخذ في شأنه القرار اللازم كما حددت المادة ١٢ من القانون ٤٧ من اللائحة التنفيذية للقانون والصادرة بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٧٠٧ لسنة ١٩٧٩ ضوابط وقواعد ممارسة المجالس المحلية لاختصاصها المشار اليها في القانون ويبين من جعلها ان قرار المجلس الشعبي المحلي فيما يتصل بسقوط او لاسقاط العضوية يعتبر قرارا اداريا نهائيا دون توقف لتنفاذه او مبرورته نهائيا على تصديق اي من المجلس المحلي للمركز او المدينة او المجلس الشعبي المحلي للمحافظة حيث يعتبر المجلس وفقا لصحيح تفسير المادة ٩٦ من قانون الادارة المحلية المشار اليه هو صاحب القرار النهائي فيما يتعلق باسقاط العضوية مادام قد استوفى الاجراءات التي تطلبها القانون لاصداره هذا القرار

وهي استدعاء العضو الى الجلسة وتوجيه الاسباب والمبررات التي دعت الى طلب اسقاط عضويته وسماع اجابته عنها ومبرراته لها.

ومن حيث انه بناء على ماتقدم يكون القرار الصادر من المجلس الشعبي لمدينة اسنا باسقاط عضوية المطعون ضده لما نسب اليه من مخالفات او خروج على قواعد ممارسة النشاط بصفته عقدا من المجلس قرارا اداريا نهائيا تكاملت عناصره بوصفه صادرا من السلطة المختصة باصداره وان كان المجلس قد طلب رأى كل من المجلس المحلي للمركز والمينة ثم المجلس الشعبي المحلي للمحافظة والتي انتهت رايها الى الموافقة على ما انتهى اليه المجلس في قراره فلا تثريب على المجلس في ذلك لان الامر لايعود ان يكون استثناسا برأى هذين المحليين وحرية المشاركة من جانبها في عملية اصدار القرار بمعنى ان الافصاح عن ارادة الادارة بمالها من سلطة ملزمة حددت المجلس الشعبي لمدينة اسنا - مصدر القرار - وحده وتبعيا لذلك يكون هذا القرار قد صدر مستكملا شرائطه نون توقف على اعتماد او تصديق سلطة اقرب لم يتطلب القانون صراحة تصديقها او اعتمادها للقرار موضوع الطعن.

ومن حيث ان الثابت من الاوراق ان المطعون ضده استدعى الممثل امام المجلس الشعبي المحلي لمدينة اسنا لمواجهة بما نسب اليه من مخالفات وذلك بجلسته ١٩٨٤/١١/١١. وبذات الجلسة في حضور المطعون ضده - والذي لم ينكر ذلك او يجحده - صدر القرار المطعون فيه باسقاط عضويته من المجلس.

(طعن رقم ٢٦٢٠ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩٢/٦/٢٧)

رابعاً : القرار الصادر من لجنة التحكيم الطبية

قاعدة رقم (٣٠٠)

المبدأ : القرارات الصادرة من لجان التحكيم الطبية تعتبر قرارات ادارية توافرت لها عناصر القرار الادارى واركانه - استنادا الى لجان التحكيم الطبي لاتصدر قرارا فى منازعة من منازعات العمل بين العاملين وارباب الاعمال - لجنة التحكيم الطبي المنصوص عليها فى المادة ٦٢ من قانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ والتي يصدر بتشكيلها وينظم عملها قرار من وزير التأمينات بالاتفاق مع وزير القوى العاملة هى لجنة ادارية ذات اختصاص قضائى لايتأتى التعقيب على قراراتها عن الاختصاص بالمعقود لمحاكم مجلس الدولة بالفصل فى الطعون التى ترفع عن القرارات النهائية الصادرة عن لجان ادارية لها اختصاص قضائى.

المحكمة : ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة قد جرى على ان القرارات الصادرة من لجان التحكيم الطبية تعتبر قرارات ادارية توافرت لها عناصر القرار الادارى واركانه وفق مااستقرت عليه وقضاء محاكم مجلس الدولة. استنادا الى لجان التحكيم الطبي لاتصدر قرارا فى منازعة العمل بين العاملين وارباب الاعمال وانما الصحيح فى الامر ان الدعوى من قبيل الطعون المنصوص عليها فى المادة العاشرة فقرة ثامنا من قانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم مجلس الدولة والتي تقضى باختصاص مجلس الدولة بوز غير بالفصل فى الطعون التى ترفع عن القرارات الادارية النهائية الصادرة من جهات ادارية ذات اختصاص قضائى وهى طعون لاتتطلب وصف الموظف العمومى لدى استنهاض ولاية القضاء الادارى بنظرها اذ ليس من ريب فى ان لجنة التحكيم الطبي المنصوص عليها فى المادة ٦٢ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون

رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥. والتي يصدر بتشكيلها وينظم عملها قرار من وزير التأمينات بالاتفاق مع وزير القوى العاملة. وانما هي بحكم انشائها مبنى من القانون وتشكيلها الذى تنظر جهة الادارة بأجرائه من بين عناصر ادارية بحكم الاصل وما اسند اليها من اختصاص الفصل فى منازعة ادارية وفق اجراءات ينظمها قرار ادارى وهو قرار وزير التأمينات رقم ٢١٥ لسنة ١٩٧٧. فى شأن تشكيل لجنة التحكيم الطبى وتنظيم عملها وما ينبثق من قرارات ذات اثر قانونى ملزم تى العلاقة بين الهيئة والعامل المصاب - انما هى محض لجنة ادارية ذات اختصاص قضائى لاينأى التعقيب على قراراتها عن الاختصاص العقود لمحاكم مجلس الدولة بمقتضى المادة (٨/١٠) المشار اليها بالفصل فى الطعون التى ترفع عن القرارات النهائية الصادرة عن لجان ادارية لها اختصاص قضائى.

ومن ثم يخرج نظرها عن الاختصاص الولائى للقضاء العمالى ويدخل فى النطاق الولائى لمحاكم مجلس الدولة ويكون هذا الشق من الطعن والحال هذه قد قام على غير سند من القانون حريا بالالتفات عنه والقضاء باختصاص محاكم مجلس الدولة ولائيا بنظر المنازعة.

(طعن رقم ١٠١٥ لسنة ٢٢ ق جلسة ١٩٩٣/٦/٢٧)

خامساً: قرار وزير الداخلية فى اعلان

النتيجة العامة لامتحانات

قلعة رقم (٣٠١)

المبدأ: مفاد نصوص الدستور وقانون تنظيم مباشرة الحقوق السياسية ان اللجنة الثلاثية المختصة باعداد نتيجة الانتخابات هى لجنة استحدثت بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٨١ وتطلب تشكيلها للعمل بنظام الانتخابات

بالقوائم الحزبية المهام التي تتولاها اللجنة لاتصل بصميم العملية الانتخابية ذاتها وإنما يبدأ عملها بعد انتهاء عملية الانتخاب بمعناها الدقيق .
ماتقوم به هذه اللجنة الفرعية تحت اشراف اللجان العامة والرئيسية طبقا للمادتين ٢٤ و ٣٤ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ . ماتقدم به هذه اللجنة الثلاثية هو تصرف ادارى محض . وماتصدره من قرارا فى هذا الشأن هو قرارات صادرة من سلطة ادارية فى امور تتعلق بتطبيق احكام القانون فى شأن تحديد الاحزاب التى تمثل فى مجلس الشعب وتوزيع المقاعد عليها . وتنتهى الى ترتيب مركز قانونى لكل حزب منها بتحديد عدد المقاعد التى حصل عليها وبيان اسماء الفائزين بها . اعمال اللجنة الثلاثية تتوج باعتماد وزير الداخلية لها . يصدر وزير الداخلية قرارا باعلان النتيجة العامة للانتخابات . هذا القرار قرار ادارى يقبل الطعن فيه . يتعلق الطعن حينئذ بقرار صدر من الجهة الادارية وعبر عن ارادتها كسلطة عامة بعد الانتهاء من العملية الانتخابية بالمعنى البقيق . ورتب الاثر على نحو ماكشفت عن الارادة الشعبية . وتطبيقا لحكم القانون تحت رقابة قاضى المشروعية .

المحكمة : ومن حيث انه عن الدفع بعدم اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى ولائيا بنظر المنازعة الماثلة . فانه بمراجعة التشريعات المصرية المعاصرة المنظمة للاختصاص بالفصل فى صحة نيابة او عضوية اعضاء المجالس النيابية يبين ان المادة ٩٥ من دستور سنة ١٩٢٣ كانت تنص على ان يختص كل مجلس بالفصل فى صحة نيابة اعضائه ولايعتبر باطلا الا بقرار يصدر باغلبية ثلثى الاصوات . ويحوز ان يعهد القانون بهذا الاختصاص الى سلطة اخرى .

وقد صدر القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٥١ الذى اناط بمحكمة النقض مباشرة هذا الاختصاص . كما كان دستور سنة ١٩٣٠ ينص فى المادة ٩٠ على ان تختص محكمة الاستئناف منعقدة

بهيئة محكمة نقض وإبرام، أو محكمة النقض والإبرام إذا
 انشئت في الطلبات الخاصة بحصة نيابة النواب والشيوخ أو
 بسقوط عضويتهم ويحدد قانون الانتخاب طريقة العير في هذا
 الشأن. أما دستور سنة ١٩٥٦ فقد نص في المادة ٨٩ على أن
 «يختص مجلس الأمة بالفصل في صحة عضوية أعضائه،
 وتختص محكمة عليا يعينها القانون بالتحقيق في صحة
 الطعون المقدمة إلى مجلس الأمة، وذلك بناء على إحالة من
 رئيسه وتعرض نتيجة التحقيق على المجلس للفصل في الطعن
 ولا تعتبر العضوية باطلة إلا بقرار يصدر بأغلبية ثلثي أعضاء
 المجلس ويجب الفصل في الطعن خلال ستين يوما من عرض
 نسجة التحقيق على المجلس». وحددت المادة ١٧ من قانون
 عضوية مجلس الأمة الصادر بالقانون رقم ٢٤٦ لسنة ١٩٥٦
 المحكمة المنار إليها بأنها محكمة النقض إذ نصت على أن
 «يقوم بالتحقيق في صحة عضوية أعضاء مجلس الأمة محكمة
 النقض». ورددت المادة ٦٢ من دستور سنة ١٩٦٤ ذات الحكم
 الوارد بالمادة ٨٩ من دستور سنة ١٩٥٦ المشار إليها. أما
 دستور سنة ١٩٧١ فقد نص في المادة ٩٢ على أن «يختص
 المجلس بالفصل في صحة عضوية أعضائه وتختص محكمة
 النقض بالتحقيق في صحة الطعون المقدمة إلى المجلس بعد
 إحالتها إليها من رئيسه ويجب إحالة الطعن إلى محكمة
 النقض خلال خمسة عشر يوما من تاريخ علم المجلس به، ويجب
 الانتهاء من التحقيق خلال تسعين يوما من تاريخ إحالته إلى
 محكمة النقض وتعرض نتيجة التحقيق والرأي الذي انتهت إليه
 المحكمة على المجلس للفصل في صحة الطعن خلال ستين يوما
 من تاريخ عرض نتيجة التحقيق على المجلس. ولا تعتبر العضوية
 باطلة إلا بقرار يصدر بأغلبية ثلثي أعضاء المجلس». ومفاد
 ماسبق بيانه من أحكام تنظيم امر الاختصاص بنظر الطعون

في صحة نيابة العضو او صحة عضويته - على ما بينها من اختلاف - ان نظر تلك الطعون لايتأبى بذلقه على الرقابة القضائية، بل هو الى وظيفة القضاء لدخل منه الى اعمال السياسة، فيعتبر عملاً قضائياً تجب محارسته على هذا الاساس ايا كانت الجهة التي يحددها الدستور او القانون للفصل فيه.

ومن حيث ان دستور سنة ١٩٧١ قد تضمن حكمين، اولهما ماورد بالمادة ٩٣ التي تنيط بمجلس الشعب اختصاص الفصل في صحة عضوية اعضائه. وثانيهما ماتضمنته المادة ١٧٢ من ان مجلس الدولة «هيئة قضائية مستقلة ويختص بالفصل في المنازعات الادارية...». فيتعين تفسيرها بين المائتين بما لايدخل بحكم اى منهما، فاذا كان من غير الجائز المساس بحكم المادة ٩٣ التي تسوغ لمجلس الشعب اختصاص الفصل في صحة عضوية اعضائه، ففي المقابل وبالتوازي مع ذلك فانه يكون مستساغاً القول بانحصار الاختصاص المذكور دستورياً لمجلس الدولة بنظر المنازعات الادارية، وعماها القرارات الادارية بالنسبة لقرار اداري يعينه بون سند من تشريع.

ومن حيث انه باستعراض احكام الدستور يبين ان المادة ٦٣ تنص على ان «للمواطن حق الانتخاب والترشيح وابداء الرأي في الاستفتاء وفقاً لاحكام القانون، ومساهمته في الحياة العامة واجب وطني». كما تنص المادة ٦٤ على ان «سيادة القانون اساس الحكم في الدولة». بينما تجرى عبارة المادة ٦٨ بأن «التقاضي حق مضمون ومكفول للناس كافة، ولكل مواطن حق الاتجاه الى قاضيه الطبيعي.....». كما تنص المادة ٨٧ على ان «يحدد القانون الدوائر الانتخابية التي تقسم اليها الدولة، وعدد اعضاء مجلس الشعب المنتخبين.....».

ويكون انتخابهم عن طريق الانتخاب المباشر السرى العام.....» بما مفاده ان نيابة العضو او عضويته بالمجلس انما تكون مرجعها الى عملية الانتخاب «المباشر السرى العام» باعتبارها الوسيلة التى يتم من خلالها التعبير عن ارادة الناخبين، فهذه الارادة هى سند واساس صحة النيابة او صحة العضوية بمجلس الشعب، فان شابت عملية الانتخاب شائبة ارتد ذلك بحكم التداعى على صحة النيابة او صحة العضوية وضمانا لصحة العملية الانتخابية وسلامة اجراءاتها فقد نصت المادة ٨٨ على ان «..... يتم الاقتراع تحت اشراف اعضاء من هيئة قضائية» كل ذلك تجسيدا للمفهوم الاساسى الذى تقوم عليه الدولة طبقا لحكم المادة ٢ من الدستور التى تقرر بأن السيادة للشعب وحده فاذا كان ذلك وكان الدستور عند اقرار الشعب له ابتداء ينص فى المادة ٥ على ان «الاتحاد الاشتراكى العربى هو التنظيم السياسى الذى يمثل بتنظيماته القائمة على اساسا مبدأ الديمقراطية تحالف قوى الشعب العاملة من الفلاحين والعمال والجنود والمثقفون والرأسمالية الوطنية.... ويؤكد الاتحاد الاشتراكى العربى سلطة تحالف قوى الشعب العاملة عن طريق العمل السياسى الذى تباشره تنظيماته بين الجماهير وفى مختلف الاجهزة التى تضطلع بمسئوليات العمل الوطنى». ثم كان ان استبدل بهذا النص، النص الذى استفتى عليه الشعب بتاريخ ٢٢ من مايو سنة ١٩٨٠ وتجرى عباراته بما يأتى «يقوم النظام السياسى فى جمهورية مصر العربية على اساس تعدد الاحزاب وذلك فى اطار المقومات والمبادئ الاساسية للمجتمع المصرى المنصوص عليها فى الدستور، وينظم القانون الاحزاب السياسية». فمفاد ذلك ان احكام الدستور وضعت فى الاساس من منطلق الاخذ بتنظيم التنظيم السياسى الواحد، وهو الاتحاد

الاشتراكي العربي، مما يستتبع ان هذه الاحكام، وفي خصوصية العملية الانتخابية، وجريا على قاعدة كانت ان تكون بمثابة العرف الدستوري، ماكانت لتفترض او تعالج غير نظام الانتخاب الفردي الذي لايتطلب تحقلا او تصرفا اراديا من جهة ادارية تكون واسطة بين تعبير الناخبين عن ارادتهم وبين نيابة من اسفر عنه هذا التعبير او عضويته بمجلس الشعب. فاذا جرى تعديل مفهوم التنظيم السياسي على ما نظمه حكم المادة ٥ المعدلة سنة ١٩٨٠ على نحو يقيم النظام السياسي على اساس تعدد الاحزاب، مع بقاء سائر احكام الدستور التي تنظم المبادئ العامة الاساسية في شأن الانتخاب على حالها، فان مايصدر من قوانين بتنظيم العملية الانتخابية يكون اطارها الذي لاتتعداه الالتزام بالمبادئ والاحكام التي اوردتها الدستور، وتكون حدودها التي لاتجاوزها امتناع اثرها بتعديل مانتظمه الدستور واحكم بيانه.

ومن حيث ان مقطع النزاع في الفصل في الدفع بعدم اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء اداري بنظر المنازعة الماثلة يتحصل فيما اذا كان الطعن في قرار وزير الداخلية باعتماد قرار اللجنة الثلاثية المنوط بها اعداد نتيجة الانتخاب وياعلان النتيجة بمقولة ان اللجنة اخطأت في تطبيق احكام القانون في توزيع المقاعد على الاحزاب وترتيب المقاعد بين المرشحين في كل قائمة، يعتبر عن قبيل الطعن في صحة عضوية اعضاء مجلس الشعب. او الطعن بابطال الانتخاب فيعبر في شأنه حكم المادة ٩٢ من الدستور، ام انه لايعتبر كذلك ومن ثم يقيى الاختصاص بظفره لمجلس الدولة بهيئة قضاء اداري بوصفه بطننا في قرار اداري.

ومن حيث انه بالرجوع الى القانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٥٦

بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية يبيح أن المادة ٣٦ منه المستبدلة بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٢ لسنة ١٩٨٧ تنجز على أنه وفي حالة الانتخاب لعضوية مجلس الشعب تقوى لجنة اعداد نتيجة الانتخابات المشكلة طبقا للفقرة الاخيرة من المادة ٢٤ حصر الاصوات التى حصل عليها كل حزب تقدم بقائمة على مستوى الجمهورية وكل مرشح للانتخاب الفردى وتجديد الاحزاب التى يجوز لها وفقا للقانون ان تمثل بمجلس الشعب والمرشح للانتخاب الفردى الذى حصل على الاغلبية المطلوية من الاصوات، ثم تقوم بتوزيع المقاعد فى كل دائرة على الوجه الاتى «أ)..... ب) تعطى كل قائمة حزبية عددا من مقاعد الدائرة بنسبة عدد الاصوات الصحيحة التى حصلت عليها الى مجموع عدد الاصوات الصحيحة للناخبين فى الدائرة التى حصلت عليها قوائم الاحزاب التى يحق لها ان تمثل طبقا لاحكام القانون، وتوزع المقاعد المتبقية بعد ذلك على القوائم الحاصلة على اصوات زائدة لاتقل عن نصف المتوسط الانتخابى للدائرة على ان تعطى كل قائمة مقعدا تبعا لتوالى الاصوات الزائدة، والا اعطيت المقاعد المتبقية لقائمة الحزب الحاصل على اكبر الاصوات على مستوى الجمهورية». وتنص المادة ٣٧ من القانون العشار اليه على ان «تعلن النتيجة العامة للانتخابات او الاستفتاء بقرار يصدر من وزير الداخلية خلال الثلاثة ايام التالية لوصول محاضر لجان الانتخاب او الاستفتاء اليه». كما يبين من مراجعة احكام قرار وزير الداخلية رقم ٢٩٣ لسنة ١٩٨٤ باجراءات ترشيح وانتخاب اعضاء مجلس الشعب المعدل بالقرارين رقمى ١٤٢ و ٢٧٩ لسنة ١٩٨٧ انه ينص فى المادة ١١ على ان «تشكل بوزارة الداخلية لجنة من ثلاثة اعضاء برئاسة احد مساعدى وزير الداخلية، على ان يكون من الاعمضاء احد اعضاء الهيئة

القضائية بدرجة رئيس المحاكم الابتدائية على الأقل، تختص
 بأعداد نتيجة الانتخابات على الوجه التالي: (أ) تلقى النتائج
 (ب) تتحقق من حصول كل حزب على نسبة ٨٪ ثم
 تقوم باستبعاد الحزب والمرشح الفردي الذي لم يحصل على
 النسبة المقررة (ج) تتولى توزيع المقاعد في كل دائرة على
 الوجه الآتي (د) تستكمل نسبة العمال والفلاحين
 (هـ) ملفاه (و) تقدم بأعداد مشروع النتيجة النهائية
 للانتخابات على أن تعرض النتيجة النهائية على وزير
 الداخلية لاعتمادها وإصدار قرار بالنتيجة العامة للانتخابات
 خلال الثلاثة أيام التالية كما صدر قرار وزير الداخلية
 رقم ٢١٤ لسنة ١٩٨٧ بشأن تشكيل لجنة أعداد نتيجة
 الانتخابات العامة لعضوية مجلس الشعب وتضمن في المادة ١
 بيان تشكيلها واختصاصها في أعداد نتيجة الانتخابات لمجلس
 الشعب المحدد لإجرائها ٦ من أبريل سنة ١٩٨٧ ومفاد
 ماتقدم من نصوص أن اللجنة الثلاثية المختصة بأعداد نتيجة
 الانتخاب، وهي لجنة استحدثت بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٤
 وتطلب تشكيلها نظام الانتخاب بالقوائم الحزبية وإجراءاته،
 مهمتها على نحو ما بينته المادة ٣٦ من القانون رقم ٧٣ لسنة
 ١٩٥٦ المشار إليه - تتحصل في حصر الاصوات التي حصل
 عليها كل حزب على مستوى الجمهورية وتحديد الأحزاب التي
 يجوز لها وفقاً للمعايير والقواعد والضوابط التي حددها
 القانون التمثيل بمجلس الشعب، ثم تقوم بعد ذلك بأعداد
 مشروع النتيجة النهائية للانتخابات وتحوير محضر يكافه
 الاجراءات التي اتخذتها وتعرض النتيجة على وزير الداخلية
 لاعتمادها وإصدار قرار بالنتيجة العامة للانتخابات خلال
 الثلاثة ايام التالية. وعلى ذلك فإن عمل اللجنة المشار اليها
 والمهام التي تقوم بها لاتفصل بضميم العملية الانتخابية

ذاتها من تصويت وفرز للاصوات، وانما يبدأ عملها بعد انتهاء عملية الانتخاب بمعناها الدقيق، ذلك انه طبقا لحكم المادتين ٢٤ و ٢٤ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ فان اللجان الفرعية هي التي تباشر عملية الاقتراع تحت اشراف اللجان العامة والرئيسية، ويعلن رئيس اللجنة الرئيسية عدد ما حصلت عليه كل قائمة وكل مرشح للانتخاب الفردي من اصوات في الدائرة ويوقع رئيس اللجنة هو وجميع اعضائها في الجلسة نسختين من محضرها ترسل احدهما مع اوراق الانتخاب الى وزير الداخلية مباشرة خلال ثلاثة ايام من تاريخ الجلسة وتحفظ الثانية بمقر مديرية الامن على نحو ماتنص عليه المادة ٣٦ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ المشار اليه ويتمام ذلك تعتبر عملية الانتخاب بمعناها الدقيق قد انتهت ليبدأ دور اللجنة الثلاثية المشكلة بوزارة الداخلية في اعداد النتيجة النهائية للانتخابات. ولا ريب في ان ماتقوم به هذه اللجنة من مهام وتباشره من اختصاص هي تصرفات واعمال ادارية محضة، وما يصدر عنها من قرارات في هذا الشأن ان هي الا قرارات صادرة من سلطة ادارة في امور تتعلق بتطبيق احكام القانون في شأن تحديد الاحزاب التي يجوز لها وفقا للقانون التمثيل بمجلس الشعب وتوزيع المقاعد عليها وتنتهي الى ترتيب مركز قانوني لكل حزب من الاحزاب المتقدمة بقوائم في الانتخاب وتحديد من له حق التمثيل بمجلس الشعب، وعدد المقاعد التي حصل عليها في كل دائرة وتعيين اسماء الفائزين من كل قائمة وتتوج اعمال اللجنة وقراراتها باعتماد وزير الداخلية حيث يصدر قرار باعلان النتيجة العامة للانتخابات.

ومن حيث ان مفاد نص المادة ٩٣ من الدستور ان الطعون التي تفتن محكمة النقض بتحقيقها انما هي تلك التي تنصب اساسا على بطلان عملية الانتخاب ذاتها والتعبير عنها

بالتحديد السابق بيانه مما يتطلب تحقيقا تجريبه فى هذا الشأن. فانه حيث يتعلق الطعن بقرار يصدر من الجهة الادارية تعبر فيه عن اراءتها كسلطة ادارية او سلطة عامة بعد الانتهاء من عملية الانتخاب بمعناها الفنى الدقيق بترتيب الاثار على ما كشفت عنه الارادة الشعبية، مما يتطلب تطبيق هذه الجهة الادارية صحيح احكام القانون المنظم لترتيب تلك الاثار القانونية وصولا الى اعلان النتيجة النهائية، انما يتعين ان يكون ذلك بالتزام دقيق لصحيح حكم القانون، وكل ذلك مما يكون خاضعا لرقابة قاضى المشروعية. ولاسند للقول بانحسار ذلك عن الاختصاص المقرر لمجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى باعتباره القاضى الطبيعى للمنازعات الادارية طبقا لحكم المادتين ٦٨ و١٧٢ من الدستور والمادة ١٠ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢. ولاوجه لان تغفلت مثل هذه القرارات من الرقابة القضائية او تنأى عن قاضيتها الطبيعى او يخلط بينها وبين طعون صحة العضوية التى تقوم فى اطار حكم المادة ٩٢ من الدستور والتى تختص بتحقيقها محكمة النقض كما يكون ولاوجه للقول بخروج نظر الطعن المائل عن اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى استنادا الى ماورد بنص المادة ١٠ من قانون مجلس الدولة من اختصاصه بنظر الطعون الخاصة بانتخابات الهيئات المحلية. ذلك ان اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى هو اختصاص شامل بالنسبة لرقابة مشروعية القرارات الادارية، فطالما كان الامر متعلقا بقرار ادارى على نحو ماسلف البيان فانه يكون خاضعا لرقابة المشروعية وداخل فى شمول اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى على النحو المقرر دستوريا وقانونيا. والقول بغير ذلك مذهب امدار ارادة الناخبين بقرار يصدر من جهة ادارة مهما تنكبت فى اصداره

اعمال صحيح حكم القانون ويكون القرار الصادر منها في هذا الشأن هو تعبير عن ارادتها الذاتية وليس تعبيراً عن ارادة الناضحين ومن ثم فلا وجه لان يستعصى مثل هذا القرار على رقابة المشروعية وليس ادل على صحة هذا النظر من انه يجوز لوزير الداخلية ان يقوم بتصحيح ما يصدر منه من قرار في هذا الشأن اذا تبين ان ثمة خطأ قد شابه، سواء كان خطأ مادياً او خطأ في تطبيق القانون. فاذا كان ذلك فانه يعنى ان القرار يكون قابلاً للسحب الجزئى بمعرفة جهة الادارة، وسادام ان سلطة السحب حائزة قام اختصاص رقابة المشروعية.

ومن حيث ان المنازعة الماثلة تنصرف في حقيقتها الى الطعن في قرار وزير الداخلية الصادر باعتماد قرار اللجنة المختصة باعداد نتيجة الانتخابات تأسيساً على ان اللجنة خالفت في ممارسة اختصاصها صحيح احكام القانون في شأنه كيفية توزيع المقاعد على الاحزاب وتحديد المرشح الذى يحق له قانوناً الفوز في الانتخابات، ومن ثم فـ : المنازعة لاتنأى عن اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى، الامر الذى يكون معه ان عدم اختصاصه ولائياً بنظرها غير قائم على اساس صحيح يتعين رفضه.

(طعن رقم ١٩١٧ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٩/٤/٢٩)

سائلاً : قرار رئيس الجمهورية باحالة بعض

الجزاليم الى المحاكم العسكرية

القاعدة رقم (٢٠٢)

المبدأ : قرارات رئيس الجمهورية الصادرة باحالة بعض الجزاليم الى المحاكم العسكرية هي قرارات ادارية - ينظر في ولاية محاكم مجلس الدولة نظر الدعاوى المتضمنة طلبات بالغاءها ووقف تنفيذها لعدم مشروعيته.

المحكمة : ومن حيث ان النفع بعدم اختصاص وانتفاء القرار الادارى يقوم فى هذا النزاع على اساس البحث عما اذا كان قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٧٥ لسنة ١٩٩٢ يعد قرارا اداريا مما يجوز الطعن فيه امام محاكم مجلس الدولة ام لا .

ومن ان مبنى الدفع بعدم الاختصاص هو نص المادة ٤٨ من قانون الاحكام العسكرية رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ الذى يعقد الاختصاص لقضاء المحاكم العسكرية بالنظر فى اى دفع ينصب على قرار احوالة الدعوى وصفة رئيس الجمهورية عند اصداره قرار الاحالة رقم ٣٧٥ لسنة ١٩٩٢ - موضوع هذا الطعن ذاته - لم يصدره كقرار ادارى بصفته رئيسا للسلطة التنفيذية بل باعتباره السلطة المنوط بها قانونا اصدار امر الاحالة المفتوح للدعوى الجنائية العسكرية وهو بذلك لا ينشئ اى مركز قانونى لاي من المتهمين فى الدعوى المحالة.

ومن حيث ان قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٧٥ لسنة ١٩٩٢ المطعون فيه قد نشر فى الجريدة الرسمية (العدد ٤٤ فى ٢٩ من اكتوبر سنة ١٩٩٢) وقد انطوت ديباجته على النص على كل من القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارئ، والقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧ بشأن العقوبات، والقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ بشأن الاحكام العسكرية وعلى قرارى رئيس الجمهورية رقمى ٥٦٠ لسنة ١٩٨١ و ١٨٢ لسنة ١٩٩١ باعلان حالة الطوارئ ومدها.

ونصت مادته الاولى على ان «تحال الى القضاء العسكرى الجرائم موضوع القضية رقم ٣٩١ لسنة ١٩٩٢ حصر امن دولة عليا المتهم فيها..... واخرين ومايرتبط بها من جرائم تسفر التحقيقات فى اية مرحلة عن نسبتها اليه او الى غيره».

عنحت مادة القرار الثانية على ان تتجه الى التقضاء العسكري، الجرائم موضوع القضية رقم ٢٩٦ لسنة ١٩٩٢ حصر امن دولة طيا المتهمة فيها..... وأخريزومايرتبط بها من جرائم تسفر التحقيقات في لية مرحلة عن نسبتها اليه او الى غيره».

ونصت المادة الثالثة من القرار على نشره في الجريدة الرسمية والعمل به من تاريخ صدوره.

وتضمنت الجريدة الرسمية ان القرار محل النزاع قد (صدر برئاسة الجمهورية في ١٠ من ربيع الاخر سنة ١٤١٢هـ الموافق ٧ من اكتوبر سنة ١٩٩٢ ميلادية) وقد ارفق بحالطة المستندات المقدمة من الحاضر عن الطاعن صورة للقرار المذكور ثابت فيها توقيع رئيس الجمهورية.

ومن حيث انه قد جرى قضاء هذه المحكمة على ان قرارات رئيس الجمهورية الصادرة باحالة بعض الجرائم الى المحاكم العسكرية انما هي قرارات ادارية يدخل في ولاية محاكم مجلس الدولة نظر الدعاوى المتضمنة لطلبات بالفائها ووقف تنفيذها لعدم جوعيتها (حكم المحكمة الادارية العليا جلسة ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٨٥ الطعن رقم ٢٢٩ لسنة ٢٢ في ٢٨/١٢/١٩٨٥) وحكم ذات المحكمة في الطعن رقم ٩٦٤ لسنة ٢٧٧ جلسة ١٢ نوفمبر سنة ١٩٨٢).

ومن حيث ان المادة ١٧٢ من الدستور قد قضت بان مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة ويختص بالفصل في المنازعات الادارية وفي الدعاوى التقاضيية ويصدر القانون اختصاصاته الاخرى.

(طعن رقم ١٥ لسنة ٣٩ في جلسة ٢٢/٩/١٩٩٢)

قاعدة رقم (٣٠٣)

المبدأ : لا يغير من طبيعة القرار الإداري ان يصدر من رئيس الجمهورية سواء بصفته رئيسا للدولة او للسلطة التنفيذية او رئيسا للمجلس الاعلى للهيئات القضائية او بصفته سلطة احالة للقضاء العسكري.

المحكمة : ولا يغير من طبيعة القرار الإداري ان يصدر من رئيس الجمهورية سواء بصفته رئيسا للدولة او للسلطة التنفيذية او رئيسا للمجلس الاعلى للهيئات القضائية او بصفته سلطة احالة للقضاء العسكري - فيصرف النظر عن اي من هذه الصفات ومدى اسبابها على مصدر القرار الإداري وقت اصداره له، فانه مادام ان محل القرار ذاته يدخل ضمن اعمال الادارية، ويخرج عن كونه تصرفا سياسيا بالمعنى القانوني والدستوري اي سياديا او حكوميا بمعنى اتصاله بالحكم ودخول محله مباشرة في اعمال الحكم ذاتها فانه يخضع لرقابة المشروعية وقضاء الالفاء ووقف التنفيذ بمحاكم مجلس الدولة المختصة طبقا لاحكام المادة ١٧٢ من الدستور واحكام قانون تنظيم مجلس الدولة.

فلا تحول اي من تلك الصفات وخضوع القرارات الادارية التي تصدر من رئيس الجمهورية والتي يكون سند الاختصاص ومحله وغايته المباشرة واقعا في مجال الوظيفة والمسئولية الادارية والتنفيذية لرئيس الجمهورية تون المجال السياسي او السيادة الذي يختص به بصفته سلطة رئاسة وحكم - فليس من شأن اختصاص رئيس الجمهورية بأية صفة من الصفات السابقة باصدار قرارات ادارية ان تعصمه على خلاف صريح احكام نص المادة ٦٨ من الدستور من رقابة القضاء، لأنه لايتصور القول بان مسوره بهذه الصفة او تلك من شأنه ان قرارا اداريا معدولا بمخالفته الجسيمة للدستور او القانون

يسمح له بالحياة في مجال الشرعية الدستورية والقانونية ولا ان يسبغ الصحة على قرار يولد باطلا، او ان يغير من طبيعة القرار الاداري فيجعله قرارا قضائيا او في حكم قرار صادر من النيابة العامة او النيابة العسكرية المختصة على نحو ماذهب الدفاع عن الطاعن حالة كونه لاصلة بينه وبين التصرف القضائي فالعبارة هي بطبيعة العمل الاداري في ذاته واساس ذلك ان القرار الاداري يتم تكييفه وتحديد طبيعته على اساس من تحقق اركانه من سبب ومحل وغاية مع مسوره عن سلطة ادارية مختصة باصداره وفقا لاحكام القوانين واللوائح التي تخولها سلطة اصدار قرارات لها صفة الالتزام والتنفيذ المباشر بارادتها المفردة تحقيقا للمصالح العام الذي تتحمل مسئولية رعايته بحسب مسئوليتها التنظيمية والادارية العامة، وليس يعد كذلك القرارات التي تصدر عن السلطة القضائية خلال مباشرتها رسالتها في الفصل في المنازعات او تلك التي تصدر من السلطات السياسية المختلفة لاهداف وغايات واغراض سياسية وفقا لاحكام الدستور والتانون او التي تصدر من السلطة التشريعية خلال مباشرتها لوظيفتها التشريعية او الرقابية على السلطة التنفيذية حيث لاتعد اى من القرارات الصادرة من السلطات السياسية خلال ادارتها للشئون السياسية للسياسة للبلاد قرارات ادارية بل هي اجراءات وازامر وقرارات وتدرجات سياسية وحكومية تصدرها سلطة السيادة السياسية لاهداف واغراض يتعلق محلها مباشرة بشئون الحكم وليس باعمال الادارة، التي وان انعكست اثارها على الحكم لاستهدافها بالمصالح العام وهو الغاية الرئيسية للحكم الصالح والمشروع.

الا انها تصرفات ادارية تستهدف مباشرة تحقيق اغراض وغايات واولاها سياسية متعلقة بالحكم وسياساته في اطار

احكام الدستور والقانون ولاتدخل اعمال السيادة ينص قانون مجلس الدولة الصريح فيما يجيز لمحاكمه قبول الطعن عليه بالالغاء لو بوقف التنفيذ لأن هذه التصرفات بطبيعتها السياسية تتأبى على رقابة المشروعية والشرعية القانونية التي تترد حتما إلى نصوص الدستور والقوانين واللوائح او المبادئ العامة القانونية والدستورية التي يقوم عليها النظام القانوني والتي تمثل الاطار العام للمشروعية في البلاد، وبالتالي فان رقابة المشروعية اذ تترد الى اصول قانونية ودستورية تكون الرقابة عليها من القاضى الادارى محكومة بقواعد منضبطة وواضحة وقاطعة في بيان مدى مشروعية التصرف او القرار الادارى من عدم مشروعيته.

(ملعن رقم ٥١٥ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٩٣/٥/٢٢)

سابعاً: قرار الأمين العام لجامعة الشعوب

العربية والإسلامية بإنهاء خدمة لحد العاملين المصريين بها

قاعدة رقم (٣٠٤)

المبدأ : قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٢٢ لسنة ١٩٨٠ - يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى بالطعن على قرار صادر من الأمين العام للجمعية التأسيسية لجامعة الشعوب العربية والإسلامية بإنهاء خدمة لحد موظفيها المصريين - اسس ذلك - تبعية الجمعية المذكورة للأشراف المباشر لرئيس الجمهورية - لوجه للقول بأعمال اتفاقية ضمانات وامتيازات الجامعة العربية على الموظفين السابقين الموجودين بمصر بعد نقل مقر الجامعة الى تونس.

المحكمة : ومن حيث ان ميثاق جامعة الدولة العربية الموقع بالقاهرة في عام ١٩٤٥ لا يخرج من كونه مجموعة من قواعد القانون الدولي التي تقوم اساسا على رضا المخاطبين

بأحكامه وأنه يصدر قرار مؤتمر بغداد في مارس سنة ١٩٧٩ بتجميد عضوية مصر في جامعة الدول العربية ونقل مقر الجامعة ومنظمتها المتخصصة من القاهرة الى تونس لم يعد لها وجود دولي في مصر بالمعنى القانوني الدولي وإن بقاء مبنى الجامعة في مصر ومنظمتها بعد ذلك بالفعل لا ينبغي عليها الصفة الدولية التي زالت عنها يصدر قرارات الدول العربية في مؤتمر بغداد ونقل مقر الجامعة الى تونس، ولا يغير من ذلك ان حكومة جمهورية مصر العربية قد اصدت بياناً بتاريخ ٣ من ابريل سنة ١٩٧٩ بعدم الاعتداد بالقرارات غير الشرعية التي صدرت من الدول العربية في مؤتمرى بغداد في نوفمبر سنة ١٩٧٨ ومارس سنة ١٩٧٩ واتخاذ الاجراءات الكفيلة بتأمين استمرار الجامعة ومنظمتها في اداء اعمالها ذلك لان هذا البيان لا يغير من الواقع شيئاً ولا يبعث الحياة لمقر جامعة الدول العربية في مصر ولا تقوم بعد ذلك وتكتسب الصفة الدولية والحصانات القانونية بإرادة مصر المنفردة ببيانها السابق الاشارة اليه. والقول باعمال اتفاقية حصانات وامتيازات الجامعة العربية على موظفي الجامعة السابقة الموجودين في مصر لا يجده سنداً من القانون الدولي بعد النقل الى تونس والاجراءات المشار اليها وهذه الوجهة من النظر تجد لها سنداً قوياً من الاعتراف الرسمي بهذه الحقيقة ذلك لانه يبين من مطالعة نصوص قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٣٢ لسنة ١٩٨٠ المشار اليه باتشاء الجمعية التأسيسية لجامعة الشعوب العربية الاسلامية انه قضى في المادة السابعة على ان يتولى الامين العام للجمعية التأسيسية لجامعة الشعوب الاسلامية والعربية الاشراف على جامعة الدول العربية ومنظمتها بالقاهرة فلفظ جامعة الدول العربية السابقة صريح في الدلالة على ان الجامعة العربية لم يعد لها وجود في

القاهرة هي أو المنظمات المتخصصة المنبثقة عنها من الناحية
الفعلية والقانونية.

ومن حيث أن القرار المطعون فيه قد صدر من الأمين العام
للجمعية التأسيسية لجامعة الشعوب الإسلامية والعربية
المنشأة بقرار رئيس جمهورية مصر العربية رقم ٥٢٢ لسنة
١٩٨٠ الصادر في ٦ من أكتوبر سنة ١٩٨٠ وذلك باعتبار
الأمين العام مشرفاً على جامعة الدول العربية السابقة
ومنظماتها بالقاهرة. وذلك أعمالاً لنص المادة السابعة من
القرار الجمهوري أنف الذكر وبالقالي صادر من سلطة تتبع
الإشراف المباشر لرئيس الجمهورية وفي موضوع جائز الطعن
فيه فمن ثم فإن الاختصاص بنظر الطعن في هذا القرار يتعقد
لمجلس الدولة بهيئة قضاء إداري وتختص به محكمة القضاء
الإداري. وإذا ذهب الحكم المطعون فيه إلى خلاف هذا المذهب
وقضى بعدم اختصاص محكمة القضاء الإداري بنظر الدعوى
على سند من القول بأن القضاء المصري لا يختص بنظره -
يكون هذا الحكم قد أخطأ في تطبيق القانون وتأويله ويتمين
لذلك القضاء بالفائه.

ومن حيث أن الحكم المطعون فيه قد اقتصر قضاؤه على
مسألة الاختصاص فقط ولم يتطرق للموضوع فإنه أعمالاً لنص
المادة ٣٦٩ من قانون المرافعات يتعين إعادة أوراق الدعوى
إلى محكمة القضاء الإداري بالقاهرة للفصل في موضوعها،
وحتى لا تهجر درجة من درجات التقاضي وهو حق أصيل
للخصوم.

ومن حيث أن من خسر الطعن يلتزم بمصروفاته عملاً بنص
المادة ١٨٤ مرافعات وأن الطعون المقامة من رئيس هيئة
مفوضي الدولة لا تستحق عليها رسوم ومن ثم فإن الفصل في

٤٩٠٦٠

المصروفات يقتصر على الطحن رقم ١٣٦٤ لسنة ٢٠٠٤ في النظام
من الدكتور..... وان خسرت الجهة الادارية هذا المبلغ
فيتعين الزامها بمصروفاته.
(طعنان ٢٥١٢ لسنة ٢٩ في ١٣٦٢ لسنة ٢٠٠٤ في جلسة ١٦/٢/١٩٨٨)

الفرع التسع

بعض التصرفات التي تشبه بالقرارات

الادارية في المجال الجنائي

(١) - الاجراء التنفيذي للحكم الجنائي

قاعدة رقم (٢٠٥)

المبدأ : القرار الصادر بتنفيذ حكم جنائي بإزالة عقار حتى سطح الارض ليس قرارا اداريا - اساس ذلك :- ان لا يعدو ان يكون مجرد اجراء تنفيذي للحكم الجنائي ولا يرتفع الى مرتبة القرارات الادارية التي تفصح ارادة جهة الادارة عنها بقصد انشاء مراكز قانونية لمن صدرت في شأنهم - اثر ذلك - عدم قبول الطعن بالالتقاء في القرار المشار اليه - يتعين على صاحب الشاي ان يستشكل في تنفيذ الحكم الجنائي ان كان لذلك محل بالطرق والاجراءات المقررة قانونا -

المحكمة : ومن حيث ان الثابت من الاطلاع على محاضر جلسات محكمة القضاء الاداري في الدعوى رقم ٤٠٤ لسنة ٢٨ ق ان السيدة /..... (الطاعنة الثانية) حضرت بجلسة ١٩٨٤/٦/٢٨ وطلب الحاضر معها تدخلها خصما منضما للحكومة في الطلبات كما حضر محاميها الجلسات التالية، ورغم ان المستندات المقدمة في الدعوى تدل على ان لها مصلحة في التدخل الى جانب الحكومة اذ يبين انها قدمت في محاضر التحقيق صورة من عقد شهر حق ايرث وبيع مشهور برقم ٤٢٢ بتاريخ ١٩٧١/٢/١ عن قطعة الارض المقام عليها العقار محل الدعوى، وان ثمة دعوى مبنية مقامة منها برقم ٢٦٨٦ لسنة ٧٩ مفتى كلى الجيزة ضد المصهور..... يطلب تثبيت ملكيتها للارض ومنع تعرضه لغيرها، انها تدخلت ايضا في الدعوى الجنائية المقامة ضد المذكور بالادعاء

المبنى امام محكمة جتح بولاق المذكور - الا ان الحكم المطعون فيه اغفل الاشارة الى تدخلها ولم يفصل فيه سواء بالقبول او الرفض وانبيين من الاوراق والمستندات المقدمة من الطاعة ان لها مصلحة جنية فى طلب التدخل فى الدعوى خصما منضميا للحكومة ، باعتبار ان تنفيذ حكم محكمة الجتح المستأنفة الصادر فى القضية رقم ٨٠٢٤ لسنة ٨٢ جيزة بإزالة المقار حتى سطح الارض والذي صدر بتنفيذه القرار المطعون فيه، من شأنه اخلاء الارض - التى تدعى الطاعة انها ملكها - من البناء الذى اقامه عليها المذكور بون ترخيص، فمن ثم يتعين قبول تدخلها فى الدعوى وقبول الطعن المقدم منها فى الحكم المطعون فيه .

ومن حيث ان الثابت من الاطلاع على الاوراق ان القرار المطعون فيه رقم ٨٤ لسنة ١٩٨٤ الصادر من رئيس حى غرب الجيزة بتاريخ ١٩٨٤/١٧ ، وهو - كما ورد بعنوانه - قرار ازالة تنفيذى بشأن تنفيذ الحكم رقم ٨٠٢٤ لسنة ١٩٨٢ الصادر فى ١٩٨٢/١٠/٢٥ ضد المواطن..... على العقار رقم ٧ شارع عكاشة المتفرع من شارع المستشفى بالكوم الاخضر بالهرم . ونصت المادة (١) من القرار على ازالة عقار المحكوم ضده فى الجنة المشار اليها والكائن بالعنوان المذكور حتى سطح الارض . ونصت المادة (٢) من القرار على العمل به فور صدوره بعد ان تم اخطار المواطن المذكور بتاريخ ٢٣ مايو سنة ١٩٨٢ للتنفيذ فى مدة شهرين ولم يتم بالتنفيذ وببين من صورة المحضر رقم ٧١٧٤ لسنة ١٩٨١ جتح بولاق المذكور انه وردت اشارة من حى غرب الجيزة الى نقطة شرطة الوسط بايقاف جميع اعمال المبانى التى يقوم بها المواطن..... بالعقار الكائن بشارع عكاشة المتفرع من شارع المستشفى بالكوم الاخضر ، وذلك لعدم

حصوله على ترخيص ، وقام أمين الشرطة المصالح بمحاكمة العقار وأثبت في محضر التحقيق أنه يقع بشوارع عكاشة المتفرع من شارع المستشفى بالكوم الأخضر ويمين الداخل في الشارع ، وتفتح واجهة العقار من الناحية الغربية . وأنه لم يجد المواطن المذكور بالموقع ورفضت زوجته وأحدى قريباته تسلم طلب استدعائه للنقطة وقد أحالت النيابة العامة المحضر الى محكمة بولاق الدكرور التي قضت في ١٢/٤/١٩٨٢ بتفريم المتهم مائتي جنيه والازالة . وكانت الطامنة الثانية السيدة/..... قد تدخلت في الدعوى الجنائية مدعية بالحق المعنى لاقضت محكمة الجناح بإحالة الدعوى المدينة الى محكمة الجيزة الابتدائية لعدم تعطيل الفصل في الدعوى الجنائية وقد استأنف المحكوم ضده هذا الحكم ، فتأيد استئنافيا في القضية رقم ٨٠٤٢ لسنة ٨٢ هي جيزة بتاريخ ٢٥/١٠/١٩٨٢ ، وقد ورد في ديباجة هذا الحكم انه صادر ضد..... - ٨ شارع راغب عبود المتفرع من شارع المستشفى بالكوم الأخضر بالهرم . غير ان يوجد بالاوراق شهادة رسمية صادرة من قلم كتاب محكمة الجيزة الابتدائية بتاريخ ٢٧/١/١٩٨٥ تفيد بان المذكور حكم عليه بالهرامة والازالة لاقضته مبانى دون ترخيص بالعقار الكائن بشوارع عكاشة المتفرع من شارع المستشفى بالكوم الأخضر . علم بان المحكوم عليه مقيم بالعقار رقم ٨ شارع راغب عبود المتفرع من شارع المستشفى بالكوم الأخضر . كذلك يبين من مسودة كتاب جى شوب الجيزة المسودح في ١١/٧/١٩٨١ والموجه الى صاحب قسم بولاق الدكرور ، ان القسم يطلب من القسم ايقاف جميع اعمال المبانى التى يقوم بها المواطن..... بالعقار الكائن بشوارع عكاشة المتفرع من شارع المستشفى بالكوم الأخضر لعدم حصوله

على ترخيص بناء من الإدارة المختصة . كما تضم المستندات المقدمة من الطاعنة الثانية صورة خطاب الى غريب الجيزة المؤرخ فى ١٩٨٢/٥/٢٢ والمرسل الى..... على محل اقامته به شارع راغب عيود المتفرع من شارع المستشفى بالكوم الاخضر ينبه عليه بوجوب تنفيذ الحكم الصادر ضده فى القضية رقم ٨٠٢٤ لسنة ٨٢ بشأن ازالة العقار رقم ٧ شارع عكاشة المتفرع من شارع المستشفى بالكوم الاخضر وذلك خلال ستين يوما من تاريخه، والا اضطر الى تنفيذ ازالة على حسابه الخاص . وتضم الدتندات ايضا صورة من اخطار النيابة العامة « اورنيك رقم ٥٨ نيابة » موجه الى رئيس مباحث قسم بولاق الدكرور لسرعة ضبط واحضار المحكوم عليه ومحل اقامته ٨ شارع راغب عيود المتفرع من شارع المستشفى بالكوم الاخضر حيث صار الحكم الاستئنافى رقم ٨٠٢٤/ سنة ١٩٨٢ الجيزة نهائيا . وكذلك تصوى الاوراق صورة من تقريرى مكتب خبراء وزارة العدل المقدمين رقم ٢٦٨٦ لسنة ١٩٧٩ كلى الجيزة المقامة من الطاعنة ضد المدعو..... وقد ورد فيها ان الارض محل النزاع تقع بشارع عكاشة المتفرع من شارع المستشفى بالكوم الاخضر بالهرم، وان الملكية ثابتة اصلا للمرحوم..... ثم انتقلت بالميراث الى الطاعنة الثانية واخواتها الذين باعوا انصبتهم اليها بمقتضى عقد شهر حق ارث ويبيع مشهور برقم ٤٢٣ بتاريخ ١٩٧١/١/٢١، وان المدعى عليه يتخس يده على الارض منذ ١٩٧٩/٤/٢٦ مدعيا انه اشتراها بعقد بيع ايتدانى لم يقدم ما يثبته وقام بالبناء عليها بغير حسن نية .

ومن حيث انه يبين مما سبق ان العنوان الوارد بديباجة حكم محكمة الجيزة الكلية الصادرة فى القضية رقم ٨٠٢٤

لسنة ٨٢ الجيزة هو عنوان محل إقامة المتهم عليه
 اما عنوان العقار المحكوم بإزالته - والذي
 اقامه المذكور - بون ترخيص - فثبت بالمحضر رقم ٧١٧٤
 لسنة ٨١ جنح بولاق الدكرور والذي اصيل بناء عليه الى
 المحاكمة، ومن الطبيعة ان يذكر محل اقامة المتهم عقب اسمه
 في الحكم الصادر بمعاقبته جنائيا، في حين ان محضر ضبط
 الواقعة هو الوعاء الطبيعي لاثبات موقع العقار محل المخالفة .
 ومتى استبان ذلك ، يكون الحكم المطعون فيه اخطأ فيما
 استخلصه من ان القرار - المطعون فيه - الصادر من رئيس
 حى غرب الجيزة بالازالة صادر عن عقار غير العقار الذي
 قضى الحكم الجنائي فى القضية رقم ٨٠٣٤ لسنة ٨٢ س
 الجيزة بازالته تعويلا على اختلاف عنوان هذا العقار عن
 العنوان الوارد بديباجة الحكم، والذي استبان انه عنوان اقامة
 المتهم ولا يغير من وجوب تنفيذ الحكم الصادر من محكمة
 الجنح المستأنفة بازالته العقار المشار اليه، ان يكون العقار
 قد تم التصرف فيه الى المطعون ضدهما، ذلك انه وإن كانت
 عقوبة الغرامة المقضى بها بالحكم المشار اليه هى عقوبة
 شخصية لا يسأل عنها الا المحكوم ضده «.....»
 وقد دفعها المذكور فعلا - الا ان ازالة العقار المقام بون
 ترخيص هى عقوبة عينية تنصب على العقار ذاته، ومن ثم
 يتعين تنفيذها على العقار ايا كان مالكه او حائزه فى تاريخ
 التنفيذ.

ومن حيث انه لما سبق، يتبين بوضوح ان القرار المطعون
 فيه هو من قبيل القرارات التنفيذية التى لا ترقع بحال الى
 مرتبة القرارات الادارية التى تفصح عن ارادة جهة الادارة
 بقصد انشاء مراكز قانونية لمن صدرت فى شأنهم، وانما هو
 فى واقع الامر لا يعدو ان يكون مجرد اجراء تنفيذي للحكم

الجنائي الصادر في القضية رقم ٨٠٢٤ لسنة ٢٨ من جبهة
بازالة العقار المشار اليه حتى سطح الارض، ومن ثم لا يقبل
الطعن فيه بالالفاء، وانما يكون للمطعون ضدعمها أن يستشكلا
في تنفيذ الحكم المذكور - أن كان لذلك محل - أمام المحكمة
مصدرة الحكم طبقا للاجراءات والقواعد المقررة في تطبيق
الاحكام الجنائية .

(طعن ٨٠٧ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٦/١/٤)

ثانيا - تقدير الجهة الادارية لقيمة المخالفات

قاعدة رقم (٣٠٦)

المبدأ : تقدير الجهة الادارية لقيمة المخالفات سواء من تلقاء ذاتها او
بناء على رأى اللجنة المنصوص عليها في المادة (١٦) من القانون رقم ١٠٦
لسنة ١٩٧٦ مبرر عمل خبرة ادارية تحضيرى يوضح تحت تصرف المحكمة
الجنائية للحكم في الدعوى الجنائية - هذا التقدير لا ينتج في حد ذاته اثر
قانونا في حق ذوى الشأن سواء في المجال الادارى أم الجنائى - لا يعد
ذلك قرارا اداريا بالمعنى الفني يقبل الطعن فيه أمام القضاء الادارى - اذا
انتفى ركن الالتزام القانونى في عمل جهة الادارة للأفراد ينتفى عن
عملها وصف القرار الادارى - عندما يصل الاجراء التمهيدي والمبدئى لتقدير
الادارة لقيمة الاعمال المخالفة الى النتيجة والغاية النهائية التى يتعين ان
يلبغها فان هذا التقدير لا ينتج اثره الا بناء على ما تقرره المحكمة الجنائية
المختصة بشأن اقرارها قيمة هذه الاعمال كمسألة (وليها مبنى عليها
تقديرها للغرامه التى توقع على المخالف - فى جميع الاحوال لن تكون
المنازعة في تقدير قيمة هذه الاعمال سواء فى صورتها التمهيديه من جهة
الادارة او فى صورتها النهائية متازعة ادارية - على ذلك لا تقبل امام
محاكم مجلس الدولة

المحكمة : ومن حيث انه سبق لهذه المحكمة ان قضت في

حكمتها الصادر بجلسة ١٩٨٩/١/١٤ (فى الطعن رقم ٣١/٢١٧٦ القضائية ملية) ، بأنه لم يعقد للجهة الادارية عامة ، او اللجنة المنصوص عليها فى المادة (١٦) من القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ خاصة ، أى اختصاص بتحديد ملزم لقيمة الاعمال المخالفة أو بحساب مقدار الغرامة الواجبة أو بتحصيلها ، وانما درج العمل على الادلاء بهذا التقدير ضمن ما يعرض على المحكمة الجنائية بشأن المخالفة ، تيسيرا عليها عند الفصل فى الدعوى الجنائية ، وانه من ثم يجوز لصاحب الشأن ان يجادل فى هذا التقدير امام المحكمة الجنائية عملا بالقاعدة العامة المتفرعة عن حق الدفاع والتي تقضى بحرية النفى فى المواد الجنائية كما تملك المحكمة الجنائية بسط رقابتها على هذا التقدير ، بما لها من حرية مطلقة فى تكوين عقيدتها ، وبالتالي فان هذا التقدير يعد من الاعمال التنفيذية المرتبطة بالدعوى الجنائية الخاصة بمخالفات البناء والتي لاتعد كونها تقرير خبرة ادارية يوضح تحت تصرف المحكمة الجنائية المختصة باعتبارها الخبير الاعلى فى الدعوى الجنائية المروضة عليها ، ومقتضى ذلك ولازمه ان تقدير الجهة الادارية لقيمة المخالفات ، سواء من تلقاء ذاتها أم بناء على رأى اللجنة المنصوص عليها فى المادة (١٦) من القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ ، مجرد عمل خبرة ادارية تحضيرى يوضع تحت تصرف المحكمة الجنائية للحكم فى الدعوى الجنائية ولا ينتج فى حد ذاته اثرا قانونيا فى حق نوى الشأن ، سواء فى المجال الادارى أم الجنائى ، ومتى كان ذلك فانه لا يعد قرارا اداريا بالمعنى الفنى ، مما يقبل الطعن فيه امام القضاء الادارى بحسبان انه لا يعد كذلك الا كل افصاح لجهة الادارة عن ارادتها المنفردة والملتزمة ، بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد احداث اثر

قانوني، متى كان ذلك ممكناً بجائزاً شرعاً ، ابتغاء تحقيق المصلحة العامة بحيث اذا انتفى ركن الالتزام القانوني في عمل جهة الادارة للأفراد اذ لم يكن من شأن ما يصدر عنها وان سمي قرارا التاثير الالزامي والجبري في المراكز القانونية لذوي الشأن كما هو الحال في الطعن المائل ومن ثم فانه ينتفى عن عملها وصف القرار الاداري، واذا اضيف الى ذلك أنه عندما يصل الاجراء التمهيدي والمبدئي لتقدير الادارة لقيمة الاعمال المخالفة الى النتيجة والفاية النهائية التي يتعين ان يبلغها طبقاً لاحكام القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ المعدل بالقانون رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٢ فان هذا التقدير لن ينتج اثره الا بناء على ما تقرره المحكمة الجنائية المختصة بشأن اقرارها قيمة هذه الاعمال كمسألة اولية مبني عليها تقديرها للخرامة التي توقع على المخالف ، وبالتالي فانه في جميع الاحوال وبحسب نصوص القوانين القائمة لن تكون المنازعة في تقدير قيمة هذه الاعمال سواء في صورتها التمهيدية من جهة الادارة او في صورتها النهائية منازعة ادارية، وبالتالي فانه لا محل اساساً لقبولها أمام محاكم مجلس الدولة .

ومن حيث بناء على ما سبق فان الحكم الطعين الصادر بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه يكون قد صدر بالمخالفة للقانون ومشوياً بالخطأ في تأويله وتفسيره ومن ثم يكون حقيقاً بالالغاء ويتمين القضاء والامر كذلك بعدم قبول الدعوى والزام المدعي بالمصروفات تطبيقاً للمادة ١٨٤ مرافعات .
(طعن رقم ١٥٤٩ لسنة ٢٤ ق جلسة ١٩٩٠/١٢/٢٩)

ثالثا - طلب تحريك الدعوى الجنائية في الجرائم الضريبية

قاعدة (٣٠٧)

المبدأ : المادة (١٩١) من القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ المشار اليه تنقضى الدعوى العمومية بصدد الجرائم المنصوص عليها بقانون الضرائب على الدخل بالتصالح مع الممول - التصالح هو الوجه الآخر لطلب اقامة الدعوى العمومية والمسقط لها - التصالح يأخذ طبيعة الطلب - مؤدى ذلك - ان التصالح الضريبي ليس قرارا اداريا سواء كان موقف الادارة ايجابيا او سلبيا برفضه وسواء كان صريحا او ضمنا -

المحكمة : ومن حيث انه عما يثيره الطاعن في خصوصية المنازعة من ان السببه/رئيس مصلحة الضرائب ، النائب عن وزير المالية في الصلح قد وافق على اجرائه مما يكسبه حقا في اتمامه فانه لا يقوم على اساس صحيح من الواقع والقانون. ذلك انه فخبلا عن ان الاوراق لا تكشف عن وجود قرار بالتصالح قد صدر فان تاشير رئيس مصلحة الضرائب على طلب التصالح المقدم من الطاعن بما يفيد الموافقة وتشكيل لجنة لاجراء التسوية، لايعتبر قرارا يمكن ان يتعلق به حق الطاعن ولا يخرج عن ان يكون عملا تمهيديا لدراسة موقف الممول وامكان التصالح معه وشروط ذلك، دون الزام مقدم بقبول نتائج هذه الدراسة كاملة فمهما كانت هذه النتائج قطالما لم يتم استكمال العناصر القانونية للصلح، فلا يكون ثمة صلح قد تم ولا يكون ثمة مركز قانوني للممول يكون محلا للمساس به. فالتصالح لا يكون جائزا قانونا، على النحو المنصوص عليه بالمادة ١٩١ من قانون الضرائب على الدخل، الا مقابل سواء الممول مبلغا يعادل نسبة مما لم يؤد من الضريبة ، تختلف بحسب ملة كان التصالح سابقا على اقامة الدعوى العمومية او تم اثناء قيامها . ولا يغير الطلب المقدم

من الممول بعرض الصلح التزامه بنتيجة التسوية التي تقترحها اللجنة المشكلة لهذا الغرض ، وفي المقابل فإن قبول الطلب وتشكيل لجنة لبحثه واقتراح أسس التسوية لا يرتب التزاما على وزير المالية او من ينوبه بأن يتقيد بالتسوية المقترحة او بأن يصدر القرار بالتصالح . ولا يكون رفض التسوية ، سواء اقتصر الرفض على أساسها ونتيجتها او تضمن رفضها للتصالح أصلا مما يمكن ان يكون محلا لدعوى الالغاء على ما سلف البيان . فاذا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى عدم قبول الدعوى لانتفاء القرار الاداري فانه يكون قد صادف في قضائه صحيح حكم القانون ولا يكون ثمة وجه للنقض عليه ، مما يتعين رفض الطعن مع الزام رافعه المصروفات اعمالا لحكم المادة ١٨٤ من قانون المرافعات .

ومن حيث ان قانون الضرائب على الدخل الصادر به القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ بعد ان عدد بالباب العاشر الجرائم الضريبية والعقوبات المحددة لكل منها ، اورد قيدا على الاختصاص الاصيل في اقامة الدعوى العمومية المقرر للنياابة العامة بمقتضى حكم المادة (١) من قانون الاجراءات الجنائية: فتصت المادة ١٩١ من قانون الضرائب على الدخل على ان تكون احالة الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون الى النياابة العامة بقرار من وزير المالية ولا ترفع الدعوى العمومية عنها الا يطلب منه كقيد على اختصاص النياابة العامة ، على ما سبق ان جرى به قضاء هذه المحكمة ، يصدر من الجهة التي يعينها القانون بقصد حمايتها سواء بصفتها مجنبا عليها او بصفتها امينة على مصالح الدولة العليا .
(طعن رقم ٢١١٦ لسنة ٣٠ في جلسة ١٩٨٧/٤/١٨)

الفصل الثاني

نهاية القرار الإداري

ومعنياته من حيث الترخيص

الفرع الأول

معنى نهاية القرار الإداري

قاعدة رقم (٢٠٨)

المبدأ : صفة النهاية في القرار الإداري لا تحجب رقابته قضائيا سواء بطلب الغائه أو التعويض عنه ايا كان الذي لحقه في مرحلة تكوينه - صفة النهائية في القرار الإداري لازمة لقبول دعوى الانقضاء - تعنى عدم خضوع القرار لتصديق جهة إدارية أخرى وتحمل بذاتها عناصر قوتها التنفيذية الواجبة التطبيق بعد ذلك - تنهيق هذه الصفة على قرار لجنة تقييم اصول المنشآت المزمعة - لا يغير من وصف النهائية بالمعنى السابق صدور حكم من المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية المادة الثالثة من القانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ المشار اليه وما ورد به من اسباب من بينها ان لجان التقييم لا تعدو ان تكون مجرد لجان إدارية تعتبر قراراتها قرارات إدارية وليست قضائية وان المادة المذكورة وقد حصنت قرارات تلك اللجان من رقابة القضاء تكون قد انطوت على مسطرة لحق التقاضي واخلال بمبدأ المساواة على نحو يخالف المادتين ٦٨ و ٤٠ من الدستور - أساس ذلك : ان حكم المحكمة الدستورية العليا ينصرف الى معنى آخر للنهائية هو عدم قابلية تلك القرارات للطعن فيها قضاء وهو ما يختلف عن مدلول النهاية للقرار الإداري كشرط لقبول الدعوى بالغائه.

المحكمة : ومن حيث انه فيما يتعلق بما اشاره الطاعن..... وأخوته من ان الحكم المطعون فيه لم يفتن الى ما قضت به المحكمة الدستورية العليا بتاريخ ١٩٨٣/٤/٢٠

بعدم دستورية المادة الثالثة من القانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ بتأميم بعض الشركات والمنشآت فيما تضمنه من النص على أن تكون قرارات لجان التقييم نهائية وغير قابلة للطعن فيها بأي وجه من أوجه الطعن، باعتبار أن ذلك يشمل أيضا إمدار فكرة السلطة التقديرية وما أضفى على قرار اللجنة من نهائية، فإن المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة تنص على أن «تختص محاكم مجلس الدولة بكون غيرها بالفصل في المسائل الآتية (أولاً): (خامساً): الطلبات التي يقدمها الأفراد أو الهيئات بالغاء القرارات الإدارية النهائية. (ثامناً) الطعون التي ترفع عن القرارات النهائية الصادرة من جهات إدارية لها اختصاص قضائي..... (عاشراً) طلبات التعويض عن القرارات المنصوص عليها في البنود السابقة..... ويشترط في طلبات الغاء القرارات الإدارية النهائية أن يكون مرجع الطعن عدم الاختصاص أو عيباً في الشكل أو مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها أو إساءة استعمال السلطة فواضح من ذلك أن صفة «النهائية» في القرار الإداري لا تحجب رقابته قضائياً سواء بطلب الغائه أو التعويض عنه وإيا كان العيب الذي لحقه في مرحلة تكوينية بل أن الذبائية صفة لازمة لقبول دعوى الإلغاء، ومن ثم فإن نهائية قرار لجنة التقييم لم تكن لتتجاوز المعنى الذي استقر فقها وقضاء وهو عدم خضوع قراراتها لتصديق جهة إدارية أخرى وإنما تحمل بذاتها عناصر قوتها التنفيذية الواجبة التطبيق بعد ذلك ومن ثم فإن حكم المحكمة الدستورية سالفة الذكر في ضوء أسبابه المرتبطة به ومنها أن هذه اللجان لا تعمل أن تكون مجرد لجان إدارية وتعتبر قراراتها قرارات إدارية وليسست قرارات قضائية وأن المادة الثالثة من القانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ قد حصنت تلك القرارات من رقابة القضاء وانطحت على مصارده لحق

التقاضى واخلاق بمبدأ المساواة بين المواطنين في هذا الحق مما يخالف المادتين ٤٠ و ٦٨ من الدستور، انما ينصرف الى ما كانت تخص عليه هذه الملة من عدم قابلية تلك القرارات للطعن فيها، واذا التزم الحكم المظنون فيه بما يتفق وهذا النظر عند بحث الاسباب الواقعية والقانونية لقرار لجنة تقييم شركة ابو الهول فانه يكون قد وافق صحيح حكم القانون وحكم المحكمة الدستورية العليا.

(الطعنان ٤٠٤ و ١٧٥ لسنة ٢٢ ق جلسة ١١/٣/١٩٨٩)

الطرح الثاني

لا يتحقق للقرار الإداري اثره
الا بتوافر الاعتماد المالي لتنفيذه

قاعدة رقم (٢٠٩)

المبدأ : القرار الإداري لا يتحقق اثره الا اذا توافر الاعتماد المالي اللازم لتنفيذه - ادراج مبلغ مساو للزيادة التي طرأت نتيجة تسوية الحالة في ميزانية سنة معينة - اثره - امكان تنفيذ القرار الإداري ابتداء من تاريخ ادراج الاعتماد المالي ليس من شأنه تنفيذ القرار بالترجيح - اساس ذلك عدم تحميل الميزانية باعباء مالية لم يدرج لها اعتماد.

المحكمة : ومن حيث ان قضاء المحكمة الادبية العليا جرى على عدم تحقق اثر القرار الإداري الا اذا توافر الاعتماد المالي اللازم، وان ادراج مبلغ مساو للزيادة التي طرأت نتيجة تسوية الحالة في ميزانية سنة مالية معينة وان ادى الى امكان تنفيذ القرار الإداري ابتداء من تاريخ ادراج الاعتماد المالي الا ان ذلك ليس من شأنه تنفيذ القرار بالترجيح يترتب الى ما قبل هذا التاريخ لان ذلك مؤداه تحمل الميزانية باعباء مالية لم يدرج لها اعتماد السنة المذكورة.

ومن حيث ان الثابت من الاوراق ان الاعتمادات المالية اللازمة لصرف الفروق المترتبة على نقل المدعية من الوظائف التخصصية الى وظيفة معيد وتسوية حالتها على هذا الاساس لم تدرج بميزانية الهيئة المدعى عليها ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه قد خالف حكم القانون عندما قضى باحقيتها في صرف الفروق المالية المترتبة على قرار تسوية حالتها الامر الذي يتعين معه الحكم بالقاء الحكم المطعون فيه ورفض الدعوى والزام المدعية بالمصروفات.

(طعن رقم ٩٣٦ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٥/١١/٢٤)

قاعدة رقم (٣١٠)

المبدأ : القرارات الإدارية التي ترتب اعباء مالية يتعين لنفاذها توافر الاعتماد المالي - وجود اعتماد مالي غير كاف يقتضي تنفيذ القرار في حدوده وعدم تجاوزه.

المحكمة : ومن حيث انه بالنسبة لموضوع الطعن، فان قضاء هذه المحكمة قد جرى على ان القرارات الادارية التي ترتب اعباء مالية يتعين لنفاذها توافر الاعتماد المالي، اما اذا وجد الاعتماد وكان غير كاف فانه يتعين عند تنفيذ القرار التزام حدود الاعتماد وعدم تجاوزها.

ومن حيث ان الثابت من الاوراق ان الجهة الادارية قامت ابتداء بصرف المكافآتتين موضوع البحث من البند المخصص لصرف حوافز الانتاج، ولما تبينت بناء على مناقصة الجهاز المركزي للمحاسبات - انها تجاوزت الاعتماد المقرر طبقا لتأشيرة الموازنة، قامت بتصحيح هذا الوضع وتعديل صرف المكافأة فجعلته على بند المكافآت التشجيعية بدلا من استرداد المبالغ التي صرفت نفاذا لقرار لم يتوافر له الاعتماد المالي، ومن اجل ذلك يكون المعمول عليه في تكييف المكافآتتين اللتين صرفتا للمدعى هو توافر الاعتماد المالي الذي اتبع لجهة الادارة الصرف عليه قاتونا، وهو بند المكافآت التشجيعية ولا مجال في هذا الخصوص للتحدى بالقواعد التي وضعتها جهة الادارة في خصوص حوافز الانتاج والقول بان الصرف تم استنادا اليه، لان هذه القواعد تظل عاطلة عند التنفيذ امام عدم توافر الاعتماد المالي اللازم لها.

(ظفران ٢٦٩٢ و ٢٧٢٧ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٠/٤/١٩٨٨)

في نفس المعنى :

(ظعن رقم ١٢٧٤ لسنة ٢٨ ق جلسة ٢٤/١١/١٩٨٥)

الفصل الثالث

سريان القرار الإداري من حيث الزمان

أولاً : ليس للقرار الإداري أثر رجعي

إلا إذا نص القانون على غير ذلك

قاعدة رقم (٢١١)

المبدأ : القرارات الإدارية واللوائح لا تسرى إلا على ما يقع من تاريخ إصدارها - لا يترتب عليها أثر فيما وقع قبلها إلا في حالتين الأولى : أن تكون القرارات واللوائح صادرة لتنفيذاً لقوانين ذات أثر رجعي والثانية : أن تكون هذه القرارات واللوائح تنفيذاً لأحكام صادرة من مجلس الدولة بإلغاء قرارات إدارية وقت مخالفة القانون.

الفتوى : إن هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة في ٩ من ديسمبر سنة ١٩٨٧ فاستظهرت حكم المادة ١٨٧ من الدستور التي تنص على أنه (لا تسرى أحكام القوانين إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها ، ولا يترتب عليها أثر فيما وقع قبلها . ومع ذلك يجوز في غير المواد الجنائية النص في القانون على خلاف ذلك بموافقة أغلبية أعضاء مجلس الشعب . ومفاد هذا النص أن المساس بالحقوق المكتسبة لا يكون إلا بقانون ينص على الأثر الرجعي طبقاً للاضمار الدستورية حتى ولو كانت تلك الحقوق مستمدة من قرارات تنظيمية عامة تصدرها الإدارة بمالها من سلطة عامة في حدود وتقيدها التنفيذية بمقتضى القوانين لأولئك تكون تلك الحقوق مستمدة مباشرة من نصوص القوانين ، لأن الأصل طبقاً للقانون الطبيعي هو احترام الحقوق المكتسبة فهذا ما تقتضيه العدالة الطبيعية ويستلزمه الصالح العام ، كما لا يتفق ليس من العدل في شأن أن تهدر الحقوق ، كما لا يتفق والمصلحة العامة أن يفقد الناس الثقة والأطمئنان على

استقرار حقوقهم. لذلك كانت الاوضاع الدستورية مؤيدة لذلك
 الاصل الطبيعي من حيث عدم جواز انعطاف اثر القوانين على
 الماضي). كما يلزم ان يحصر نطاق الاستثناء الذي جات به
 تلك المادة التي تتيج الرجعية في اضييق الحدود بحيث لايجوز
 المساس بالحقوق المكتسبة او بالمراكز القانونية التي تمت
 سواء اكان اكتسابها بقانون او بقرار تنظيمي عام الا بقانون
 نزولا على حكم الاوضاع الدستورية التي جعلت تقرير الرجعية
 رهينا بنص خاص في القانون، اى جعل هذه الرخصة
 التشريعية ذات الحظر من اختصاص السلطة التشريعية
 وحدها لما يتوافر فيها من ضمانات - هذا من جهة ومن جهة
 اخرى فان المستقر عليه ان القرارات الادارية واللوائح
 لاتسرى الا على مايقع من تاريخ صدورها ولايترتب عليها اثر
 فيما وقع قبلها الا في حالتين. الاولى: ان تكون هذه القرارات
 واللوائح صادرة تنفيذا لقوانين ذات اثر رجعى على النحو
 المشار اليه سابقا. والثانية: ان تكون هذه القرارات واللوائح
 صادرة تنفيذا لاهكام صادرة من مجلس الدولة بالفاء قرارات
 ادارية وقعت مخالفة للقانون لما يترتب على الالفاء من اثره
 في الحوادث السابقة. ومتى كان الثابت بالاوراق ان رئيس
 مجلس الوزراء قد اصدر قرارا برقم ١١٢٤ لسنة ١٩٨٥
 متضمنا تعديل بعض فئات بدل السفر الواردة بلائحة بدل
 السفر ومصاريف الانتقال للقطاع العام ونص في المادة الثالثة
 منه على ان تراه الفئات بنسبة ١٠٪ ابتداء من السنة
 المالية ١٩٨٧/٨٦ - اى من ١٩٨٦/٧ - ثم اصدر القرار رقم
 ٩٤٠ لسنة ١٩٨٦ بتاريخ ١٩٨٦/٨/١٠ ونص في المادة الاولى
 منه على ان تلغى الخدانة الثالثة من قرار رئيس مجلس الوزراء
 رقم ١١٢٤ لسنة ١٩٨٥ المشار اليه وذلك اعتبارا من اول
 يوليو سنة ١٩٨٦. ومن ثم يكون قرار مجلس الوزراء رقم ٩٤٠

للسنة ١٩٨٦ قد تضمن اثر رجعية، وذلك بالغائه لتلك الزيادة في فئات بدل السفر اعتبارا من ١٩٨٦/٧/١ في حين انه صدر في ١٩٨٦/٨/١٠، وبالتالي فهو يسرى على الوقائع التي تمت بعد صدوره اعمالا لهذا الاثر الفوري المباشر، ولا يسرى على الوقائع التي تمت قبل صدوره اعمالا لمبدأ عدم رجعية القرارات الادارية. وعليه فان تاريخ العمل بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٩٤٠ لسنة ١٩٨٦ يبدأ من تاريخ صدوره في ١٩٨٦/٨/١٠ وليس من تاريخ آخر.

لذلك : انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى ان تاريخ العمل بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٩٤٠ لسنة ١٩٨٦ يبدأ من تاريخ صدوره في ١٩٨٦/٨/١٠.
(ملف رقم ٨٦/٤/١١١٠ - جلسة ١٩٨٧/١٢/٩)

قاعدة رقم (٣١٢)

المبدأ : البطلان الذي يؤدي الى الغاء القرار الاداري الغاء مجردا انما يعيب هذا القرار في ذاته ، من ثم يكون من شأنه حجية الحكم الصادر وبالغاء ان يضحى القرار المحكوم بالغائه كان لم يكن ولا يحتج به في مواجهة احد - يستفيد ذوي الشأن جميعا من هذا الالغاء المجرد - بناء على ذلك اذا صدر حكم بالغاء قرار ترقيية بعض العاملين الغاء مجرد فيتعين على جهة الادارة عند تنفيذ هذا الحكم ان تزيل القرار المذكور وكافة ما يترتب عليه من اثر بالترجي من تاريخ صدوره حتى تاريخ الحكم بالغائه - على الادارة ان تقيد النظر في المراكز القانونية للعاملين الذين اقيمت ترقيتهم مراعية وضع كل عامل في المركز القانوني الذي يستحقه على الوجه القانوني الصحيح - تكون اعادة الترقية الملغاة بالنسبة لمن يستحقها بالترجي يترد الى الفترة ما بين تاريخ صدور القرار الملغى وتاريخ الحكم بالغائه - ليس للادارة بعد ان اقصحت عن نيتهما في اجراء الترقية في وقت معين ان تعود بعد الغائها وتمسك بمالها من ولاية اختيارية في هذا الصدد.

الفتوى : ثار التساؤل بشأن كيفية تنفيذ الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٦٢٢ لسنة ٣٦ق بالغاء قرار رئيس الوزراء رقم ١٨٤ لسنة ١٩٨١ الغاء مجردا .

وتخلص وقائع الموضوع - حسبما يبين من الاوراق - فى ان الدكتور..... اقام الدعوى رقم ٦٢٢ لسنة ٣٦ق امام محكمة القضاء الادارى طالبا الغاء قرار رئيس الوزراء رقم ١٨٤ لسنة ١٩٨١ فيما تضمنته من تخطيه فى الترقية الى وظيفة مدير عام الشئون القانونية بجامعة القاهرة، وتعيين الدكتور..... - كما طلب المدعى برد اقدميته فى هذه الوظيفة الى ٢٥/١٠/١٩٨١ تاريخ صدور القرار المطعون فيه..... وبجلسة ٩/٤/١٩٨٧ قضت المحكمة بالغاء القرار المطعون الغاء مجردا مع ما يترتب على ذلك من آثار، ورفض ماعدا ذلك من طلبات تأسيسا على ان السلطة المختصة بالترقية داغفلت اجراء جوهرى، وهو وجوب عرض قرار الترقية المشار اليه على لجنة شئون مديرى واعضاء الادارات القانونية لتبدي رأيهما فيه.

ويتاريخ ١٧/٤/١٩٨٦ رقى الدكتور/..... الى وظيفة مدير عام الشئون القانونية بجامعة القاهرة، الا انه تمسك برد اقدميته فيها الى ٢٥/١٠/١٩٨١ تاريخ صدور قرار الترقية رقم ١٨٤ لسنة ١٩٨١ الملغى الغاء مجردا، تنفيذا لحكم محكمة القضاء الادارى المشار اليه.

ويتاريخ ٤/١٠/١٩٨٧ رأى لجنة شئون مديرى وأعضاء الادارات القانونية للجامعات المصرية ان الدكتور/..... كان احق من الدكتور/..... فى شغل الوظيفة المذكورة فى ٢٥/١٠/١٩٨١ تاريخ صدور القرار الملغى لذلك طلب السيد الدكتور/وزير التعليم عرض الموضوع على الجمعية العمومية.

ويعرض الموضوع على الجمعية العمومية لتعسي التقريري والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٩٨٨/١٢/٢١ فاستبانت ان الاصل في نفاذ القرارات الادارية ان تحقن بتاريخ مبدورها بحيث تسمى بالنسبة الى المستقبل ولا تسمى باثر رجعي على الوقائع السابقة على تاريخ مبدورها، وذلك احتراماً للحقوق المكتسبة او المراكز القانونية الذاتية، الا انه يرد على هذا الاصل بعض الاستثناءات فيجوز صدور بعض القرارات باثر رجعي ومنها القرارات التي تصدر تنفيذاً لاحكام صادرة عن جهات القضاء الاداري بالغاء قرارات ادارية (الغاء مجرداً او نسبياً).

والحكم الصادر بالغاء قرار اداري قد يقتصر على اثر من اثار القرار او جزء منه مع ابقاء ما عدا ذلك سليماً، فيسمى الالفاء نسبياً او جزئياً. وقد يكون الالفاء شاملاً لجميع اجزائه بحيث يتناول القرار جميعه بكل اثاره، اي يترتب عليه اعدام القرار كله، وهو ما يسمى بالالفاء المجرد او الكامل.

ولما كان البطلان الذي يؤدي الى الغاء القرار الاداري الغاء مجرداً انما يعيب هذا القرار في ذاته، ومن ثم يكون من شأن حجية الحكم الصادر وبالفاء ان يضحى القرار المحكوم بالفائه كأن لم يكن، ولا يحتج به في مواجهة احد، ويستفيد ذوو الشأن جميعاً من هذا الالفاء المجرد. وبناء عليه فانه اذا صدر حكم بالغاء قرار ترقية بعض العاملين الغاء مجرداً، فيتعين على جهة الادارة عند تنفيذ هذا الحكم ان تزيل القرار المذكور وكافة ما يترتب عليه من اثار باثر رجعي من تاريخ صدوره حتى تاريخ الحكم بالفائه. وعلى الادارة ان تعيد النظر في المراكز القانونية للعاملين الذين القيت ترقيةهم مراعية وضع كل عامل في المركز القانوني الذي يستحقه على

الوجه القانوني الصحيح. وتكون اعادة الترقية الملفاة بالنسبة لمن يستحقها باثر رجعى يرتد الى الفترة ما بين تاريخ صدور القرار الملغى وتاريخ الحكم بالفائه، اذ انه ليس للادارة بعد ان افصحت عن نيتها فى اجراء الترقية فى وقت معين ان تعود بعد الفائها وتمسك بما لها من ولاية اختيارية فى هذا الصدد.

ويتطابق ماتقدم على الحالة المعروضة - فان مقتضى تنفيذ حكم محكمة القضاء الادارى فى الدعوى رقم ٦٢٢ لسنة ٣٦ق بإلغاء قرار رئيس الوزراء رقم ١٨٤ لسنة ١٩٨١ سالف الذكر الغاء مجزءا، ان تقوم الجهة الادارية بسحب هذا القرار باثر رجعى من تاريخ صدوره فى ٢٥/١٠/١٩٨١ وتعيد الحال الى ماكان عليه قبل صدور القرار الملغى، فتجرى المقارنة بين المرشحين للترقية الى وظيفة مدير عام الشئون القانونية بجامعة القاهرة، وهما الدكتور/..... والدكتور/..... لتحديد من هو احق يشغل هذه الوظيفة، وذلك طبقا للاشتراطات شغلها وباعتبار ان الحكم المشار اليه لا يكسب الطاعن حقا فى الترقية الى تلك الوظيفة بل يكون شأن الطاعن هو شأن من الفيت ترقيته من ناحية وضعه فى المركز الذى يستحقه لو لم يصدر القرار الملغى.

ولما كانت لجنة شئون مديري واهضاء الادارات القانونية للجامعات قد رأت بتاريخ ٤/١٠/١٩٨٧ ان الاول كان احق من الثانى فى شغل وظيفة مدير عام الشئون القانونية فى ٢٥/١٠/١٩٨١ تاريخ صدور القرار الملغى. فانه يجوز للسلطة المختصة بالترقية ان تجرى ترقية الدكتور/..... الى الوظيفة المذكورة باثر رجعى ولما كان حكم محكمة القضاء الادارى الصادر بجلسة ٩/٤/١٩٨٧ فى الدعوى المرفوعة من الدكتور/..... قد قضى فى منطوقه بإلغاء القرار

المنكور القاء مجردا مع ما يترتب على ذلك من آثار وكأن من بين هذه الآثار ما جرحت به المحكمة في أسباب الحكم من أن تستعيد الجهة الادارية سلطاتها في اجراء المفاضلة بين المدعى والمطعون ضده عند اجراء الترقية وأن في ذلك خير تعويض عن الاضرار المادية والادبية التي لحقته نتيجة لصدور هذا القرار وينت على ذلك حكمها برفض طلب التعويض، فان ذلك يحوز حجية الشئ المحكوم فيه بما يمنع بعد ذلك عند تنفيذ الشق الخاص بالالغاء من المجادلة في سلطة الجهة الادارية في اجراء الترقية بل اثر رجعى يترد الى تاريخ القرار الملفى.

لذلك : انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى انه يجوز في الحالة المعروضة ان يكون لقرار ترقية الدكتور/..... وظيفة مدير عام الشئون القانونية بجامعة القاهرة اثر رجعى يترد الى تاريخ القرار الملفى تنفيذاً لحكم محكمة القضاء الادارى سالف الذكر.

(ملف رقم ٧٢٩/٣/٨٦ بتاريخ ١٢/٢١/١٩٨٨)

قاعدة رقم (٣١٣)

المبدأ : استثناء من الأصل يجوز صدور بعض القرارات باثر رجعى ومنها القرارات التي تصدر تنفيذاً لأحكام صادرة عن جهات القضاء الادارى بالغاء قرارات ادارية (الغاء مجردا او نسبياً) - يضى القرار المحكوم بالغائه الغاء مجردا كانه لم يكن، ولا يحتج به في مواجهة احد، ويستفيد ذوو الشئ جميعا من هذا الالغاء المجرد - يتعين على جهة الادارة عند تنفيذ الحكم الصادر بالغاء القرار الغاء مجردا ان تزيل القرار الملفى وكافة ما يترتب عليه من اثر باثر رجعى من تاريخ صدوره حتى تاريخ الحكم بالغائه.

الفتوى : وقد عرض الموضوع على الجمعية العمومية

لقسمي الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٩٨٨/١٢/٢١ فاستبان ان الاصل في فساد القرارات الادارية ان تلتزم بتاريخ صدورها بحيث تصرى بالنسبة الى المستقبل ولا تصرى باثر رجعي على الوقائع السابقة على تاريخ صدورها، وذلك احتراماً للحقوق المكتسبة او المراكز القانونية الذاتية. الا انه يرد على هذا الاصل بعض الاستثناءات فيجوز صدور بعض القرارات باثر رجعي ومنها القرارات التي تصدر تنفيذاً لاحكام صادرة عن جهات القضاء الاداري بالغاء قرارات ادارية (الغاء مجرداً او نسبياً). والحكم الصادر بالغاء قرار اداري قد يقتصر على اثر من اثار القرار او جزء منه مع بقاء ماعد ذلك سليماً، فيسمى الالفاء نسبياً او جزئياً وقد يكون الالفاء شاملاً لجميع اجزائه بحيث يتناول القرار جميعه بكل اثاره، اي يترتب عليه اعدام القرار كله، وهو ما يسمى بالالفاء المجرد او الكامل.

ولما كان البطلان الذي يؤدي الى الغاء القرار اداري الغاء مجرداً انما يعيب هذا القرار في ذاته، ومن ثم يكون من شأن حجية الحكم الصادر بالالفاء ان يخصى القرار المحكوم بالالفاء كأن لم يكن، ولا يحتج به في مواجهة احد، ويستفيد من الشأن جميعاً من هذا الالفاء المجرد، ويشاء عليه فانه اذا صدر حكم بالالفاء ترقية بعض العاملين الغاء مجرداً، فيتمتع على جهة الادارة عند تنفيذ هذا الحكم ان تزيل القرار الملغى وكافة ما ترتب عليه من اثار باثر رجعي من تاريخ صدوره حتى تاريخ الحكم بالغائه. وعلى الادارة ان تعيد النظر في المراكز القانونية للعاملين الذين القوت ترقيةهم مراعية وضع كل عامل في المركز القانوني الذي يستحقه على الوجه القانوني الصحيح. وتكون اعادة الترقية الملقاة بالنسبة لمن يستحقها باثر رجعي يرد الى الفترة ما بين تاريخ صدور القرار الملغى

وتاريخ الحكم بالفائه. اذ انه يبين للادارة بعد ان الفصحت من نيتها فى اجراء الترقية فى وقت معين ان تعود بعد الفاشها وتمسك بمالها من ولاية اختيارية فى هذا الشأن.

ويتطبق ما تقدم - على الحالة المعروضة - فان مقتضى تنفيذ حكم محكمة القضاء الادارى بالاسكندرية فى الدعوى رقم ٤١ لسنة ٢٦ق بالالفاء المجرى لقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٤٧١ لسنة ١٩٧٦ بتعيين السيد/..... مديرا للادارة العامة للعلاقات العامة بوزارة النقل البحرى بدرجة مدير عام، ان تقوم السلطة الادارية المختصة بسحب هذا القرار وماترتب عليه من اثر متمثل فى صدور قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٧١٦ لسنة ١٩٨٠ فى ٢٤/٣/١٩٨٠ بترقية السيد/..... الى درجة مدير عام، وهو ما يلى السيد/المذكور فى الاقضية بالدرجة الاولى، على ان يكون اجراء السحب بتر رجعى من تاريخ صدور القرار المحكوم بالفاء. ثم تقوم الادارة بترقية السيدين المذكورين الى درجة مدير عام ياتر رجعى يرتد الى ٢٤/١/١٩٨٠ - والتاريخ الذى سبق ان الفصحت فيه من نيتها فى اجراء الترقية الى درجة مدير عام بمراعاة ان السيد/..... يسبق السيد/..... فى الاقضية بالدرجة الاولى، وطبقا لاشتراطات شغل الوظيفة التى ميرقيان اليها. وذلك هو مقتضى تنفيذ حكم الففاء المجرى فى الحالة المعروضة، طالما توافق فى تاريخ التنفيذ وظائف شاغرة تسمح بترقيتهما معا. ولا يجه للقول فى هذا الشأن بان السيد/..... كان يستحق الترقية الى درجة مدير عام فى ١٨/٥/١٩٨٦، اذ انه شيج من حكم الففاء سالف الذكر عدم وجود درجة مدير عام فى التاريخ المذكور قرين وظيفة مدير الادارة العامة للعلاقات العامة. ولهذا تم الففاء قرار ترقية اليها الففاء مجرى.

كما لايجاز بانه كان يتمين به اقدمته في عرجة مدير عام الى ١٩٧٩/١٢/٢٦ تاريخ تسكينه بالهيكل التنظيمي الجديد المعتمد لوزارة النقل البحري على وظيفة مدير الادارة العامة للنقل البحري «بدرجة مدير عام» ذلك ان المذكور لم يكن قد رقي بعد الى هذه العرجة في التاريخ المشار اليه حتى يمكن تسكينه على وظيفة تشترط في شغلها ان يكون حاصلا على الدرجة الاولى.

لذلك : انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى جواز اصدار قرار ترقية المتعدد/..... الى درجة مدير عام اعتبارا من ١٩٨٠/٢/٢٤ (ملف ٧٣٤/٣/٨٦ بجلسة ١٩٨٨/١٢/٢١)

قاعدة رقم (٣١٤)

المبدأ : الاصل في نفاذ القرارات الادارية ان تقرن بتاريخ صدورها بحيث تسرى بالنسبة الى المستقبل وتسرى باثر رجعى على الوقائع السابقة على تاريخ صدورها. وذلك احتراماً للحقوق المكتسبة او المراكز القانونية الذاتية - يرد على هذا الاصل بعض الاستثناءات فيجوز اصدار قرارات ادارية باثر رجعى ومنها القرارات التي تصدر تنفيذاً لاحكام صادرة من جهات القضاء الاداري بالغاء قرارات ادارية بالترقية.

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجمليتها المعقودة بتاريخ ١٩٨٩/٤/١٩ فاستبان ان الاصل في نفاذ القرارات الادارية ان تقرن بتاريخ صدورها بحيث تسرى بالنسبة الى المستقبل وتسرى باثر رجعى على الوقائع السابقة على تاريخ صدورها، وذلك احتراماً للحقوق المكتسبة او المراكز القانونية الذاتية. الا انه يحذر على هذا الاصل بعض

الاستثناءات فيجوز إصدار قرارات إدارية باثر رجعي ومنها القرارات التي تصدر تنفيذا لأحكام صادرة من جهات القضاء الإداري بإلغاء قرارات إدارية بالترقية.

ولما كانت الأحكام الصادرة من المحكمة الإدارية العليا في الحالة المعروضة - قد قضت في منطوقها «بتعديل الحكم المطعون فيه إلى الحكم بإلغاء القرار المطعون عليه فيما تضمنه من تخلي المدعى الأول..... قابل في الترقية لوظيفة وزير مفوض مع ما يترتب على ذلك من آثار، ورفض الدعوى بالنسبة لباقي المدعين والزام الجهة الإدارية بالمصروفات على النحو المبين بالأسباب» وجاء بأسباب الأحكام أن المدعى الأول..... قابل يتساوى من حيث الصلاحية والكفاءة مع المطعون في ترقيته، ومن أجل ذلك فلم يكن جائزا قانونا تخليه في الترقية لوظيفة وزير مفوض بمن هو أحدث منه في ترتيب الأقدمية وهو السيد/..... وأذ صدر القرار المطعون فيه متضمنا ترقية المذكور دون المدعى، فإن هذا القرار يكون قد صدر مخالفا لحكم القانون..... وأن كان باقي المدعين أقدم من السيد/..... المطعون في ترقيته إلا أنهم يلون السيد/..... قابل في ترتيب الأقدمية ولما كان مؤدى إلغاء القرار المطعون فيه فيما تضمنه من تخلي السيد/..... في الترقية هو إلغاء ترقية السيد/..... إلى وظيفة وزير مفوض وعودته إلى وظيفته التي كان يشغلها وهي وظيفة مستشار بذات ترتيب أقدميته فيها، وإحلال السيد/..... قابل محله في وظيفة وزير مفوض التي تمت الترقية إليها، لأن حركة الترقية موضوع النزاع تمت إلى وظيفة واحدة وبالتالي فلا يتسع المجال لأن يرقى أكثر من واحد عليها، وهو ما يؤدي بحكم اللزوم إلى عدم جواز ترقية باقي المدعين لاتعمام محلها، مما يتمتع معه رفض

دعواهم بطلب إلغاء القرار المطعون فيه فيما تضمنه من تخطيهم في الترقية..... مع الزام الجهة الادارية المصروفات لانها هي التي الجائهم الى التفاضل بترقية المطعون في ترقيته الذي يليهم في ترتيب الاقدمية وبعدم اعادته الى ذات مركزه الوظيفي الذي كان يشغله وبذات ترتيب الاقدمية الذي كان عليه كثر من اثار تنفيذ الحكم الصادر (من محكمة القضاء الاداري) بإلغاء ترقيته الى وظيفة وزير مفوض.....»

وعلى ذلك فانه يتعين على الجهة الادارية عند تنفيذ الاحكام المشار اليها ان تطلب سحب قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٢٧٦ لسنة ١٩٧٩ بترقية السيد/..... الى وظيفة وزير مفوض، وترقى السيد/..... قابل محله في هذه الوظيفة باثر رجعي اعتبارا من تاريخ صدور قرار الترقية الملفي في ١٩٧٩/٨/٢٩ ثم تعيد الوزارة النظر في الترقيات التي تمت بالفعل بالتمسك للسيد/..... ويأقضي للمدعين الى وظيفة وزير مفوض وسفير بمراعاة ما كشف عنه احكام المحكمة الادارية العليا من ان اقدمية السيد المحتكر في وظيفة مستشار تلي اقدمية احد المدعين على ان يكون ذلك باثر رجعي يترد الى تاريخ استيفاء القرائن التي تليها وزير مفوض وسفير.

ولوجه القول بأن المحكمة الادارية العليا قد رفضت دعوى المدعين (الطاعنين) وبالتالي فليس لهم الحق في ان يستندوا السيد/..... في الاقدمية بوظيفة مستشار ذلك لا ينطوق ذلك بالحكم ولئن جاء به..... ورفض المدعي بالتمسك لباقي المدعين وازام لجهة الادارية بالمصروفات الا انه ارتفع قائلا على النحو المجين بالاسباب «ورد بهذه الاسباب».....

الزام الجهة الادارية بالمعروفات لانها هي التي الجتهم الى التقاضي بترقية المطعون في ترقيته الذي يليهم في ترتيب الاقدمية وعدم اعاقته الى ذات مركزه الوظيفي الذي كان يشغله وبذات ترتيب الاقدمية الذي كان عليه كآثر من اثار تنفيذ الحكم الصادر (من محكمة القضاء الاداري) بالغاء ترقيته الى وظيفة وزير مفوض. واذا ترتبط هذه الاسباب بمنطوق الاحكام ارتباط وثيقا لايقوم المنطوق بدونها، حيث لايتصور الزام من كسب شقا في الدعوى (الجهة الادارية) بكامل المصاريف الا لقيام ركن الخطا في جانبها عند اصداها لقرار المطعون فيه. ومن ثم فان تلك الاسباب تحوز قوة الامر المقضي به - اعمالا للمبدأ المصلح به وهو ان الحجية تثبت للمنطوق وللاسباب التي لايقوم بدونها - وعليه فان اقدمية السيد المذكور في وظيفة مستشار والتي تلي اقدمية احدث المدعين اصبحت اسرا لايجوز العودة الى مناقشته بعد ان حسته المحكمة الادارية العليا.

وغنى عن البيان ان من لم يكن من رافعي الدعاوى السبعة المشار اليها لايفيد من قضاء المحكمة الادارية العليا حتى ولو كان اقدم من السيد/..... لما هو مصلح به من ان للاحكام حجية نسبية تقتصر على من صدر لصالحهم الحكم.

كما ان الوزارة عنما تعيد النظر في الترقيات لوظيفتي وزير مفوض وسفير على ضوء ماالنتهي اليه الحكم فعليها ان تلتزم القواعد المقررة في شأن الترقيات لهاتين الوظيفتين سواء بالنسبة للاقدمية او لخصايط الاختيار.

لذلك : لنتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى انه يتعين على الجهة الادارية عند تنفيذ احكام المحكمة الادارية العليا المعروضة اتباع مايلي:

أولاً : اتخاذ الاجراءات اللازمة لسحب قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٢٧٦ لسنة ١٩٧٩ بترقية السيد/..... الى وظيفة وزير مفوض، وترقية السيد/..... قابل محله في هذه الوظيفة اعتباراً من تاريخ صدور القرار الملغى في ١٩٧٩/٨/٢٩.

ثانياً : اعادة النظر في الترقيات الى وظيفتي وزير مفوض وسفير التي تمت للمعروضة حالاتهم وهم السيد/..... والطامن باعتبار ان السيد/..... لاحق لاحد المدعين الطاعنين في نظره وذلك على الوجه السابق بيانه.
(ملف رقم ٧٦٦/٢/٨٦ في ١٩/٤/١٩٨٩)

قاعدة رقم (٣١٥)

المبدأ : لا يجوز على اي وجه تقرير اثر رجعي للقرارات الادارية الا لو نص القانون على ذلك - على القضاء الاداري عدم الاعتداد بأي اثر رجعي للقرارات الادارية اللاحقة او التنظيمية لانعدام اي حكم يقرر الاثر الرجعي لانطوائه على احتساب اختصاص السلطة التشريعية او للمخالفة الجسيمة للدستور.

المحكمة : ومن حيث ان الدستور قد حظر النص على اي اثر رجعي للقوانين استثناء في غير المواد الجنائية وينص صريح وبموافقة اغلبية اعضاء مجلس الشعب اي بموافقة اغلبية خاصة غير الاغلبية العادية المقررة لسن القوانين كما نص صراحة في المادة ١٨٧ منه على ان القوانين لا تسري الا على مايقع من تاريخ العمل بها ، ولا يترتب على احكامها اي اثر فيما وقع قبلها ومن ثم فانه وفقاً لصريح هذه الاحكام لايجوز على اي وجه تقرير اثر رجعي للقرارات الادارية الا لو نص القانون على ذلك او استثناء وبالصيغ السالف بيانها

وعلى القضاء الإداري عدم الاعتداد بأي اثر رجعي للقرارات الإدارية اللائحية أو التنظيمية لاتعدام أي حكم يقرر الإثر الرجعي لانطوائه على اغتصاب اختصاص السلطة التشريعية أو للمخالفة الجسيمة للدستور ومن حيث ان يضاف الى ما سبق بآينه ان قاعدة تحديد شروط النجاح بمرتبة الشرف قاعدة اساسية وضعتها اللائحة التنفيذية مفادها عدم حساب اول سنة من الدراسة في تقدير (مرتبة الشرف) بحيث تكون العبرة بالتقدير الذي يحصل عليه الطالب في السنوات الخمس التالية وعلى ذلك فان قرار مجلس جامعة الأزهر يتعين ان يجعل لكي يكون ذا اثر رجعي بالنسبة للحالات التي نجحت في السنة الاعدادية قبله على انه قد غير مسمى السنة الاعدادية واسماها السنة الاولى دون انتقاص او زيادة في عدد سنوات الدراسة اذ هي ست سنوات في الحاليين ويؤيد ذلك ماورد بمذكرة كلية طب الأزهر التي اشار اليها المستشار القانوني لجامعة الأزهر في مذكرته المودعة حافظة مستندات الجامعة المقدمة امام محكمة القضاء الإداري بجلسة ١٠/٢٥/١٩٨٨ من ان المواد التي كانت تدرس في السنة الاعدادية قبل تغيير مسمائها هي ذات المواد التي تدرس في السنة الاولى وفقا لمسمى النظام الحديث وبذلك تكون السنة الاعدادية في كلية الطب بجامعة الأزهر في النظام القديم لهذه الكلية والمنصوص عليها في المادة ٢٨٠ من اللائحة التنفيذية هي بذاتها على ما سبق قوله السنة الاولى في النظام الحديث للكلية المقرر بموجب قرار مجلس جامعة الأزهر، فلا فرق بين هذه السنة وتلك عند منح مرتبة الشرف.

ومن حيث ان الثابت من الأوراق ان الطاعن قد التحق بكلية الطب جامعة الأزهر في العام الدراسي ١٩٨٢/٨١ قبل صدور قرار مجلس الجامعة بالنظام الحديث وكانت مدة الدراسة

بالكلية في ذلك العام على خمس سنوات تمهيداً لسنة اعدادية عملاً بحكم المادة ٢٨٠ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٦١ المشار اليه وقد ادى الطاعن امتحان السنة الاعدادية في العام الجامعي ١٩٨٢/٨١ واجتاز هذا الامتحان بتقدير عام «جيد» ثم اجتاز الامتحانات التي عقدت في باقي سنوات الدراسة بتقديرات لا تقل عن جيد جداً ولم يرسب في اي امتحان مقدم له طوال سنوات الدراسة المشار اليها فلهذا بذلك تتوافر في حله كافة الشروط اللازمة لمنحه مرتبة الشرف في السنة النهائية بكلية الطب ومن ثم يتمين منحه هذه المرتبة لا يغير من ذلك القرار الصادر من مجلس جامعة الأزهر بتاريخ ١٩٨٢/١٢/٢٢ اي بعد نهاية العام الدراسي ١٩٨٢/٨١ حيث كان الطاعن قد ادى امتحان السنة الاعدادية فعلاً واجتازه بتقدير جيد بعدم جواز سريان هذا القرار بأثر رجعي من جهة ولاية الامر كما سبق القول يجب ان يعمل بالنسبة لحالة الطاعن على انه «لا يعدو ان يكون تغييراً للمسمى لا يجوز ان يحس مركزه القانوني الذي تحقق بناء على انطباقه القاعدة المقررة في حساب مرتبة الشرف بنجاحه في السنة الاعدادية قبل القرار المذكور لان القول لسريان هذا القرار اعتباراً من السنة الدراسية ١٩٨٢/٨١ يتطوى بغير شك على مخالفة لللائحة التنفيذية لقانون اعادة تنظيم الأزهر عن ان اعمال القرار بأثر رجعي يمس المراكز القانونية للطلاب الذين ادوا الامتحانات في نهاية العام الدراسي ١٩٨٢/٨١ وهو ما يخالف الدستور والقانون ويتطوى على قصص السلطة المشرع بتعيين امداره وعدم الاعتماد بأي اثر له.

ومن حيث ان الطاعن قد نجح في السنة النهائية بتقدير الامتياز وقد صدر القرار المطعون فيه بمنحه تقديرًا عامًا «ممتاز» فقط دون ان يقتصر ذلك بمرتبة الشرف فمن ثم يكون

هذا القرار قد صدر بالمخالفة للقانون ولائحته التنفيذية بإطلا
فيما تضمنه من حرمانه من الحصول على مرتبة الشرف اصمالا
للقاعدة الانحية التي تحتم ذلك والتي يتخذ منها حقه مباشرة
فور تحقق الشروط اللازمة في شأنه كما سلك البيان.

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه وقد اخذ بخير هذا
المذهب وانتهى الى رفض الدعوى فانه يكون قد جانب الصواب
واخطأ في تطبيق صحيح حكم الدستور والقانون مما يتعين منه
القضاء بالغاءه وبإحقية الطاعن في الحصول على تقدير عام
ممتاز مع مرتبة الشرف مع ما يترتب على ذلك من آثار.

ومن حيث ان من خسر الدعوى يلزم بمسؤولياتها محلا
بحكم المادة ١٨٤ من قانون المرافعات.
(طعن رقم ٧٨٧ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٩١/٤/٢٠)

ثانيا : جواز تأجيل اثر القرار الاداري

تحقيقا للمصلحة العامة

قاعدة رقم (٣١٦)

المبدأ : القاعدة العامة هي نفلا القرارات من تاريخ صدورها - اثر ذلك
وجوب الرجوع الى تاريخ صدور القرار للحكم على مشروعيتها ومدى اتفاقه
مع القوانين القائمة وقت صدورها دون ما يصدر من قوانين لاحقة او ما يستجد
من ظروف يكون من شأنها زوال السند القانوني للقرار او تعديل المركز الذي
انشأه - يجوز لجهة الادارة ان تؤجل اثر قراراتها شريطة ان يكون رادها في
ذلك تحقيق المصلحة العامة - في هذه الحالة يكون الحكم على مشروعية
هذه القرارات المرجأة التنفيذ بان يكون محل هذه القرارات قائما حتى
اللحظة المحددة للتنفيذ فلا انعدم هذا الركن لصح القرار متعديا ولا ينتج اي
اثر اساسي ذلك - تخلف ركن المحل -

المحكمة : ومن حيث ان الجماعة العامة على تنفيذ القرارات الادارية من تاريخ صدورها ومن ثم فان الاصل هو الرجوع الى تاريخ صدور هذه القرارات للمحكم على مشروعيتها وعلى اتفاقها مع القوانين القائمة وقت صدورها دون ما يصدر من قوانين لاحقة وما يستجد من ظروف يكون من شأنها زوال السند القانوني للقرار او تعديل المركز الذي انشأه، واذا كانت هذه هي القاعدة العامة الا انه يجوز لجهة الادارة ان تلجأ الى اثار قراراتها شريطة ان يكون رائدتها في ذلك المصلحة العامة، وفي هذه الحالة يكون الحكم على مشروعية هذه القرارات المراجعة للتنفيذ ان يكون محل هذه القرارات قائما حتى اللحظة المحددة للتنفيذ فان انعدام هذا الركن ان أصبح القرار منعما لانعدام ركن المحل فلا يترتب اثر، ومن ثم اذا ماتقدم موظف باستقالته من عمله، فاصدرت جهة الادارة قرارا بقبول استقالته اعتبارا من تاريخ لاحق، وتوفى هذا الموظف قبل هذا الاجل اعتبرته خدمته منتهية من تاريخ الوفاة لامن التاريخ الذي حدثته جهة الادارة لانتهاء خدمته كذلك الامر اذا ماعدل الموظف قبل هذا التاريخ عن الاستقالة، فان القرار الصادر بقبول استقالته لاينتج اثره، اذ انه في التاريخ الذي حدثته جهة الادارة لانتهاء خدمته كان هذا القرار منعما لانعدام ركن المحل.

ومن حيث انه يبين عن الاطلاع على حافظة المستنوجات المقدمة من هيئة قناة السويس الى محكمة القضاء الاداري بالمنصورة انها حدث طلب تقدم به المطعون ضده في ٢٨ من مايو سنة ١٩٨١ موجهة الى رئيس هيئة قناة السويس تضمن طلب قبول استقالته من العمل بالهيئة واحالته الى المعاش المبكر اعتبارا من ٢٨ من يوتية سنة ١٩٨١ وذلك لظروف الصحية التي تحول دون استمراره العمل في السويس. وقد

نُشر على هذا القرار في ٨ يونيو سنة ١٩٨١ بالتوافقية وصدر القرار التنفيذي رقم ٢٢٨ لسنة ١٩٨١ في ٢٢ من يونيو سنة ١٩٨١ بانتهاء خدمة المذكور اعتباراً من ٢٨ يونيو سنة ١٩٨١، ويبين من ذلك ان القرار الصادر بقبول استقالة المظعون ضده الصادر في ٨ من يونيو سنة ١٩٨١ قد ارجأ نفاذ انهاء خدمة المدمى الى تاريخ لاحق هو ٢٨ من يونيو ١٩٨١ بناء على طلبه، ومن ثم فان ترتيب اثار هذا القرار وهو انتصام العلاقة الوظيفية بين المظعون ضده والهيئة الطاعنة مشروط بان يكون محل هذا القرار قائماً حتى تاريخ نفاذه وهو ٢٨ من يونيو سنة ١٩٨١، فان زال هذا المحل بمعدل المدمى عن استقالة في ١٤ من يونيو سنة ١٩٨١، فان القرار الصادر بقبول الاستقالة والحالة هذه يكون معلوماً للورود على غير محل وتعتبر خدمته مستمرة.

(طعن رقم ٢٠٧٤ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨١/١/٢٩)

المصطلحات

تقسيم القرارات الادارية

الفرع الاول

القرار التنظيمي العام والقرار الفردي

قاعدة رقم (٢١٧)

المبدأ : القرارات التنظيمية العامة هي التي يسرى ميعاد الطعن فيها من تاريخ نشرها في الجريدة الرسمية . اما القرارات الفردية التي تمس مراكز قانونية ذاتية فيسرى ميعاد الطعن فيها من تاريخ اعلانها الى اصحاب الشأن ويقوم مقام النشر والاعلان تحقق علم صاحب القرار به علما يقينيا لا ظنيا ولا افتراضيا

المحكمة : ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة يجرى على ان المادة (٢٤) من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢ حددت ميعاد رفع دعوى الالغاء بستين يوما من تاريخ نشر القرار الاداري المطعون فيه او اعلان صاحب الشأن به ويقوم مقام هذا النشر او الاعلان علم صاحب الشأن بالقرار الاداري المطعون فيه، علما يقينيا شاملا في تاريخ معين بالقرار المطعون فيه. وينقطع هذا الميعاد بالتظلم الذي يقدم خلاله الى الهيئة الادارية التي اصدورت القرار الى الهيئات الرئاسية ويجب ان يبت في التظلم قبل مضي ستين يوما من تاريخ تقديمه، واذا صدر القرار بالرفض وجب ان يكون مسببا.

ويعتبر فوات ستين يوما على تقديمه التظلم دون ان تجيب عنه السلطات المختصة بمثابة رفضه. ويكون ميعاد رفع الدعوى بالتظلم في القرار الخاص بالتظلم ستين يوما من تاريخ انقضاء الستين يوما المذكورة (...).

يعتاد هذا النوع أن يعبأ الطعن بالالغاء يستوى من تاريخ نشر القرار الإداري المصطنع فيه أو إعلان صاحب الشأن به.

وقد اضطر قضاء هذه المحكمة على أن القرارات التنظيمية العامة هي التي يستوى ميعاد الطعن فيها من تاريخ نشرها في الجريدة الرسمية أما القرارات الفردية التي تمس مراكز قانونية ذاتية فيستوى ميعاد الطعن فيها من تاريخ إعلانها إلى صاحب الشأن ويقوم مقام النشر والإعلان تحقق علم صاحب القرار به علما يقينيا لا ظاهريا ولا افتراضيا
(طعن ٢٨١٠ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٩٢/١١/٢٩)

قاعدة رقم (٣١٨)

المبدأ : أسباب القرار الإداري التي تفصح عنه الإدارة عند ممارستها لسلطاتها التقديرية يخضع لرقابة القضاء من خلال رقابته لسلامة القرارات الصادرة في هذا الشأن. القواعد التنظيمية العامة التي تضعها جهة الإدارة متسمة بطابع العمومية والتجريد تكون ملزمة لها في الحالات الفردية. شأنها في ذلك شأن اللائحة التنفيذية للقانون.

المحكمة : ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة يجرى على أن أسباب القرار الإداري التي تفصح عنه الإدارة عند ممارستها لسلطاتها التقديرية يخضع لرقابة القضاء من خلال رقابته لسلامة القرارات الصادرة في هذا الشأن على النحو السالف بيانه كما أن القواعد التنظيمية العامة التي تضعها جهة الإدارة متسمة بطابع العمومية والتجريد تكون ملزمة لها في الحالات الفردية شأنها شأن اللائحة التنفيذية للقانون فضلا عن ثبوت ارتكابه مشقة مخالفات نظامية أخرى فمن ثمة فلا تبرير على الأكاديمية إذ هي جعلت من تلك سببها لعدم مباشرة

سلطتها الاستثنائية في منح الطاعن الفرصة الاستثنائية محل النزاع باعتباره قد ارتكب عملا مخلا بحسن الضبط والربط النظامي وبخلق القويوم وبالأمانة ومن ثم فلتا وفقا لتقدير السلطة المختصة بتقدير مدى ملائمة منح الفرصة استثنائية للطلبة يعتبر ما وقع من الطاعن سببا قانونيا مبررا لحرمانه من الحصول على الفرصة الاستثنائية المشار اليها في المادة (١٥) من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٧٥ المشار اليه - وهو ما يخضع لرقابه القضاء مادام ان هذا السبب له اصل ثابت في الاوراق وانه لم يثبت الطاعن انه قد دفع السلطة المختصة بتقدير ملائمة منح الفرصة الاستثنائية الى ما نحت اليه من حرمانه من هذه الفرصة في اطار سلطتها التقديرية نوافع منطوى على اساءة للسلطة او الانحراف بها عن الصالح العام - بل ان الظاهر من الاوراق ان الادارة قد وزنت الامر وفقا لمعايير موضوعية بحسب مدى التزام سلوك بالاخلاق واتقيا بالنظام وتقاليده مع هذه خلال دراسة والتزام بما ينبي بمدى صلاحية وكفائه كضابط شرطه بعد تخرجه يكون مسئولا عن حماية الشرعية وسيادة القانون والدفاع عن امن وامان الوطن والمواطنين ولا شان لاعتبار صفحة الطاعن وما يثبت قبله من غش في الامتحان كسبب مبرر لعدم منحه الفرصة استثنائية والزعم بتعدد مجازاته تاييديا عن هذه الوقائع - ذلك ان مباشره السلطة التقديرية في مدى ملائمة منح الطالب تلك الفرصة الاستثنائية امر لاصله له بالتاييد والجزاء بل هو يتعلق بمدى سلامه وحسن تقدير اختيار من يرجى ان يحقق الصالح العام من استكمالهم دراستهم وحصولهم على التاهيل والصلاحية لاداء وظيفه ورساله ضابط شرطه ومساعدته من واجه ظروفنا لم تمكنه من النجاح وفقا للقواعد والافاضاح العادية على اجتناب هذه الظروف لهذه

الفرصة الاستثنائية ولا شك انه لا يتصور ان يتساوى في ذلك من في سجله وصفحه حياته النظامية أثناء الدراسة عند تقدير المنح او الصع للفرصة الاستثنائية وفقا لتقدير السلطة المختصة ما يفيد عدم الانضباط والاضطراب او عدم الالتزام بالاخلاق الحميدة، وسوء السلوك ومن ليس لديه في سجله سوى صفحة بيضاء ناصعة من الالتزام بالخلق القويم والاداء السليم المنضبط لواجباته واحترام قيم معهده وتقاليده ولا يحل القاض الاداري محل الجهة الادارة المختصة في اعادة الموازنه والترحيع لما رآته من ملاحظات في منح فرصة استثنائية من عدمه مادام الثابت كما سلف البيان وجود الحالة الواقعية التي استندت اليها وعدم وجود سند او دليل على التعسف في استعمال السلطة الملزمة والواجبة الاتباع وتكون هي سند مشروعية الممارسة في حدود ما صدرت بشأنه تلزم جهة الادارة بمراعاتها في التطبيق على الحالات الفردية.

(طعن ٨٦٢ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٩٢/٥/٢)

القرار الثاني

القرار التوجيهي والقرار التسييري

القاعدة رقم (٣٦٩)

المبدأ : سكوت الإدارة عن الرد على شكوى أو تظلمة أو طلبات الأفراد لا يعتبر في جميع الحالات بمثابة قرار سلبي بالاستعناع . لهذا نك : انه طبقا لحكم المادة (١٠) من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ لا يكون لمة قرار سلبي بالاستعناع الا عند رفض السلطات الإدارية اتخاذ قرار او امتناعها عن اتخاذ القرار كالي يجب عليها اتخاذه وفقا للقوانين واللوائح

المهكمة : ولا يسوغ ما ذهب اليه الحكم المطعون فيه من ان جهة الادارة قد لم ترد على انظار المدعين المؤرخ ١٩٨٤/٧/٧ والذي طلبوا فيه عدم اتمام اجراءات استصدار الترخيص . فان ذلك يعتبر قرارا سلبيا بالامتناع عن رفض الترخيص بالتطبيق لحكم المادة ١٠ من قانون مجلس الدولة - ذلك ان جهة الادارة كانت فعلا قد اوقفت اجراءات التسيير في الترخيص منذ اخطرت الطاعن في ١٩٨٤/١/١٧ بوقف النظر في طلبه الى حين استيفاء الموافقات من الجهات المختصة واستمر هذا التوقيف الى حين رفع الدعوى . ومن ناحية اخرى فانه لا يجوز اعتبار سكوت الادارة في جميع الحالات عن الرد على شكوى او تظلمات او طلبات افراد بمثابة قرار سلبي بالاستعناع ، ذلك انه طبقا لحكم المادة ١٠ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ لا يكون ثمة قرار اداري سلبي بالامتناع الا عند رفض السلطات الادارية اتخاذ قرار او امتناعها عن اتخاذ قرار رغم انه كان من الواجب عليها اتخاذه وفقا للقوانين واللوائح .

(طعن ١٢٨٢ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٨٦/١/١٨)

المبدأ : امتناع الادارة عن تنفيذ الحكم الصادر من القضاء هو بمثابة قرار سلبي خاطيء يتيح لذوى الشأن الطعن فيه بالالغاء وطلب التعويض ان كان لذلك محل - الاصل ان يترتب على حكم الالغاء العودة بالحال الى ما كان عليه وكان القرار الملغى لم يصدر ولم يكن له وجود قانوني - اساس ذلك ان القرار الملغى يعتبر معدوما من الناحية القانونية - بعض الحالات تتطلب تدخل من جانب الادارة باصدار قرار بتنفيذ حكم الالغاء - اذا امتنعت جهة الادارة عن اصدار مثل هذا القرار يكون امتناعها بمثابة قرار سلبي بالامتناع - مرادى ذلك : - انه اذا كان الحكم الصادر بالالغاء قاطع الدلالة في اعدام القرار وازالته من الوجود دون ان تكون جهة الادارة ملزمة باتخاذ اي اجراء تنفيذي فلا تثريب عليها ان لم تصدر هذا القرار ويمتنح الرجوع عليها قضاء.

المحكمة : ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة يجرى على ان امتناع الادارة عن تنفيذ الحكم الصادر من القضاء هو بمثابة قرار سلبي خاطيء . لذوى الشأن الطعن فيه بالالغاء وبالتالي المطالبة بالتعويض ان كان لذلك محل ذلك ان الاصل انه يترتب على صدور حكم الالغاء العودة بالحال وكان القرار الملغى لم يصدر قط ولم يكن له وجود قانوني، ويصاحب ذلك كثير حتمى للحكم اعادة بناء مركز المحكوم له وكان القرار الملغى لم يصدر بحال، واذا كان القرار الملغى يصبح بمجرده الحكم معدوم الوجود من الناحية القانونية الا ان الامر قد يتطلب في بعض الحالات تمخلا من جانب الادارة باصدار قرار بتنفيذ مقتضى حكم الالغاء وقد لا يتطلب الامر صدور مثل هذا القرار والامر مرده في النهاية الى ظروف كل حالة وملايساتها، وعلى ذلك فمحيط يتطلب الامر من الادارة اصدار مثل هذا القرار ولا تغفل فيكون امتناعها هذا بمثابة قرار سلبي يجوز لكل ذى مصلحة ان يستعدي عليه قضاء الالغاء او قضاء

التعويض على حسب الأحوال. لما حيث يكون الحكم الصادر بالالفاء قاطع الدلالة على انعدام القرار وإزالته من الوجود دون ان تكون الإدارة مطالبة يلتخاذ اي اجراء تنفيذي فلا تشريب عليها ان هي لم تصدر قرارا تنفيذيا بذلك وبمستنح الرجوع عليها قضاء.

ومن حيث انه يبين من اوراق الدعوى رقم ٢٩٩ لسنة ٢ ق ان المطعون ضده اقامها امام محكمة القضاء الاداري بالمنصورة وطلب الحكم يقبول الدعوى شكلا ويصفه مستعجلة بوقف تنفيذ القرار الصادر من المحامي العام لنيابة المنصورة في الشكوى رقم ٢١٦٤ لسنة ١٩٨٠ بتمكين السيدة / من الشقة موضوع النزاع ومنع تعرض المدعى (المطعون ضده) والغير لها من حيازة هذه الشقة، وفي الموضوع بالفاء هذا القرار مع ما يترتب على ذلك من اثار ، وقال في شرح وقائع الدعوى انه تقدم ببلاغ الى شرطة قسم ثان المنصورة بين فيه ان المستأجر لشقة بملكه غادر البلاد مهاجرا الى الولايات المتحدة الامريكية سنة ١٩٧٩ وتبعه زوجته اليونانية الجنسية هي واولادها للحاق بزوجها في حجرة نهائية وأغلقت الشقة وطُلب اثبات حالة الشقة المغلقة وتعيين رجال الشرطة لحراستها . وقد ثبت من مباينة الشرطة ان الشقة مغلقة بالفعل . و اضاف المذكور انه يعد مدة قليلة فوجيء بالسيدة/..... تقدم بشكوى تدعى فيها انها مستأجرة لشقة المستأجر المهاجر باعتبارها شقة مفروشة، وانها اقامت بها ثلاث ايام ثم سافرت وعند عودتها وجدها مغلقة، وقامت صورة فوتغرافية من عقد الايجار الذي تستند اليه تبيين ان زوجة المستأجر اليونانية هي المؤجرة وليس زوجها. واعترض المطعون ضده على هذا التاجير لاسباب موجهها ان المؤجرة يونانية الجنسية، وطبقا للمادة ٤٨ من القانون رقم ٤٩ لسنة

١٩٧٧ لا يجوز لها تأجير الشقة مفروشة، إذ أن حق التأجير مفروش هو حق مقصور على المصريين، هذا علاوة على أنها هاجرت هجرة نهائية وأنها في حقيقة الأمر قد باعت الشقة وصورت هذا البيع في صورة عقد إيجار مفروش . وقد قرر الجيران الذين سمعت النيابة اقوالهم السيدة/..... لم تضع يدما على الشقة في أي وقت ، وأن زوجة المستأجر الأصلي اليونانية الجنسية هي التي كانت تقيم بها بعد هجرة زوجها وأنها أغلقت الشقة لثـر سفرها هي وأولادها مهاجرين إلى الولايات المتحدة الأمريكية . وعلى الرغم من ذلك صدر قرار النيابة العامة بسؤال وكيل المستأجر الأصلي عما إذا كان موكله..... قد أجر الشقة مفروشة ومتى كان ذلك، فقرر أن موكله المستأجر الأصلي أرسل له توكيلا في القضايا وعقد إيجار بالشقة المفروشة وكان ذلك بعد بداية النزاع بكثير من شهر ونصف . وأضاف المطعون ضده أنه أوضح أن هذا العقد لا حجية له قانونا إذ أن اجنبي الجنسية ولا يجوز له التأجير، فضلا عن أنه هاجر نهائية منذ أكثر من عام، ولا يجوز له طبقا للقانون أن يؤجر مفروشا . وقد جاءت اقوال هذا الوكيل متضاربة، فقد قرر في بداية الأمر أن موكله سافر للعمل ثم عاد وقرر أنه مريض بالخارج . وعلى الرغم من ذلك صدر قرار النيابة العامة بتمكين السيدة المذكورة من الشقة ومنع تعرضه والغير في حيازتها، ولذلك أقام دعواه المشار إليها فيما تقدم .

ومن حيث أنه بجلـسة ١٩٨١/٧/١ قضت المحكمة بقبول الدعوى شكلا وفي الموضوع بإلغاء القرار المطعون فيه وإقامة قضاياها على أن قرار النيابة العامة المشار إليه قد صدر في غير نطاق وظائفها القضائية لعدم تعلق الأمر بأحدى جرائم الحيازة المنصوص عليها في المادتين ٣٦٩ و ٣٧٠

عقوبات وبذلك فقد انطوى على غضب لسلطة القضاء المدني الذي يختص وحده بالفصل في منازعات الحياة المدنية. ومن ثم يكون القرار مشوباً بعيب عدم الاختصاص الجسيم الذي ينحدر به الى درجة الانعدام مما يتعين معه الحكم بالغائه.

ومن حيث انه كما سبق البيان فإن مقتضى صدور حكم الالفاء المذكور انما يكون بالعودة الى ما كان عليه الحال قبل صدور القرار الملغى وكأن لم يكن له وجود قانوني، فيزول القرار وكافة ما يترتب عليه من آثار، بحيث يعود مركز المحكوم له وكان القرار الملغى لم يصدر قط ولما كان البادي من الحكم انه قضى بالغاء قرار النيابة العامة دون ان يتعرض لموضوع النزاع محلاً وسبباً، وانما قام الالفاء على ما شاب القرار من عيب عدم الاختصاص فإن بمجرد صدور هذا الحكم يكون قرار النيابة العامة المطعون فيه قد أزيل من الوجود وتعود مراكز الافراد الى ما كانت عليه، دون ان يتهدى ذلك الى مطالبة النيابة العامة باتخاذ اي اجراء اخر لصالح هذا الطرف أو ذاك . فالحكم قد قام على عدم اختصاص النيابة العامة باصدار اي قرار في مسائل الحياة، وهو بذلك قد لغى هذا القرار الغاء مجرداً ، ولا تكون النيابة العامة مطالبة بعد صدور هذا الحكم الا بالامتناع عن تمكين هذا الطرف أو ذاك من الشقة موضوع النزاع، أو باصدار اي امر يتعلق بمنع تعرض هذا الطرف أو الغير، لان الاختصاص بالفصل في المنازعة على الحياة انما يكون وفقاً لما يقضى به الحكم لقاضي الحياة الذي يتعين على الطرف الذي يزعم الحياة لنفسه ان يلجأ إليه بالوسائل المقررة قانوناً.

ومن حيث ان الثابت من وقائع الدعوى رقم ٢٩٩ لسنة ٢ ق المشار اليها وجود نزاع جدي على الشقة محل النزاع بين

المطعون ضده وبين السيدة/..... التي كانت تصوه هذه الشقة بموجب عقد ايجار مفروش من المستأجر الاصلى الموجود خارج البلاد، فان مقتضى صدور الحكم بالفاء قرار النيابة العامة في الشكوى رقم ٢١٦٤ لسنة ١٩٨٠. هو العودة بنظراف النزاع الى ذات الوضع السابق على صدور القرار الملغى دون ان تكون النيابة العامة مطالبة باصدار قرار بتكليف المطعون ضده من الشقة او بمنع تعرض الغير له في حيازته لها. واذا امتنعت النيابة العامة عن اصدار مثل هذا القرار فلا يشكل ذلك في ذاته خطأ يوجب مسئوليتها ويستوجب تعويض المطعون ضده عما اصابه من ضرر بسبب عدم تمكنه من الحيازة وحرمانه من الانتفاع بالشقة موضوع النزاع ، ولما لحقه من الالم نفسية بسبب فقدان الثقة في جدوى التقاضى واحترام حجية الاحكام . فالنيابة العامة أصبحت امالا لاسباب الحكم مغلولة اليد لا اختصاص لها في اصدار مثل هذا القرار . والمطعون ضده لم يكن يحوز الشقة ، بل كانت في حيازة مستأجر أصلى أجراها بدوره لآخرى حال تواجده خارج البلاد، وليس من سبيل أمامه لاستعادة حيازته ان كان له ثمة حق قانوني في تلك سوى اللجوء الى القاضى العنى المختص بعملي للحيازة يقيم أمامه دعواه ويحصل بموجبها على حكم يؤيد حقه ويكشف عنه ان كان لذلك وجه حق.

ومن حيث انه وثق كان منط مسئولية الادارة عن القرارات الادارية التي تصدرها قيام خطا من جانبها - يلحق ضرر بصاحب الشأن وقيام علاقة السببية بين خطأ الادارة والضرر، الا أن القضاء بالتعويض ليس من مستلزمات القضاء بالالفاء اذا لكل من القضائيين اسامه الخاص الذي يقوم عليه في حدود ما يقوم من خطأ أو يستجيب من ضرر .

ومن حيث انه وقد استبان انه لم يكن على النيابة العامة

اللزام قانوني بإصدار قرارها المحكوم بإلغائه الغاء مجردا، وأنه لا الزام عليها أيضا بإصدار قرار بتمكين المطعون ضده من الشقة موضوع النزاع، بل يمتنع عليها بموجب الحكم الصادر ضدها بالإلغاء أن تصدر مثل هذا القرار، فلا يسوغ في هذا الخصوص القول بقيام خطأ من جانبها لاتخاذها موقفا سلبيا بالامتناع عن تمكين المطعون ضده، لأن امتناعها عن إصدار مثل هذا القرار كان أفعالا لما قضى به الحكم.

ومن حيث أن الثابت أن الشقة المتنازع عليها كانت في حوزة السيد/..... المستأجر الأصلي الموجود خارج البلاد والذي قام بتجهيزها مفروشة الى السيدة/..... فقد كان على المطعون ضده أن يبادر الى اقامة دعوى الحيازة أو دعوى فسخ العلاقة الايجارية أمام القضاء المختص، فإن تقاعس عن ذلك فلا سبيل الى الزام الادارة بتعويض ما عسى أن يكون قد لحقه من أضرار بسبب تقصيره، وهي أضرار لا يمكن الجزم بقيامها في حدود ما قضى به الحكم الصادر بالإلغاء المراد تنفيذه والذي ألغى القرار المطعون فيه لعدم اختصاص النيابة العامة بإصدار مثل هذا القرار الذي لم يسلب المطعون ضده حيازة كانت ثابتة له على خلاف ما هو ثابت من حقه فيها .

ومن حيث أنه متى كان الامر كذلك فلا تقوم مسؤولية الادارة التي تتوجب التعويض إذ لا خطأ يمكن نسبته اليها لعدم افعال اثار حكم الإلغاء، وذلك بإصدار قرار بتمكين المطعون ضده من الشقة محل النزاع، كما أن الغاء القرار المطعون فيه إلغاء مجردا يتطلب العودة بالحال الى ما كان عليه قبل صدور القرار الملغى . فيتعين على كل صاحب حق أن يلجأ الى القضاء المختص للمطالبة بحقوقه وأحكامها.

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه وقد أخذ بتظر مغاير لما تقدم فانه يكون قد صدر بالمخالفة لصحيح حكم القانون. ويتمين الحكم بالغائه ويرفض الدعوى والزام المطعون ضده بالمصروفات .

(ملعن رقم ١٨٢٥ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٦/٢/٨)

قاعدة رقم (٢٢١)

المبدأ : لا يتقيد بميعاد الطعن عدم عرض الطلب على اللجنة المنصوص عليها في المادة ١٥٧ من قانون التأمين الاجتماعي لتصدر قرارها بشأنه - يعتبر قرار سلبى بالاستناع اتخذته الجهة الادارية بمنع العرض على لجنة المنازعات وهو قرار سلبى مستمر لا يتقيد الطعن عليه بميعاد الستين يوما.

المحكمة : - ففي هذه المنازعة ثبت من الاوراق بما فيها طلف الاصابة وملف المنازعات رقم ٨٠/٢ الخاصين بالطامن ان لجنة الاجهاد بالهيئة المدعى عليها ولجنة التحكيم بوزارة التأمينات رفضا اعتبار اصابة الطامن اصابة عمل وان لجنة فحص المنازعات لم تصدر قرارا حاسما فى منازعته ووجبوا ان مرد ذلك الى تاسير نائب رئيس مجلس ادارة الهيئة المدعى عليها فى ١٩٨٠/٢/١٩ على منكرة الادارة القانونية بالهيئة المؤرخة فى ١٩٨٠/٢/١٧ لذا ورد التاسير عليها بالاقصى «أوافق على الرأى الثانى وهو عرض الموضوع على اللجنة ومنتنع طيها ابداء رايها اذا كان مخالفا لرأىين اللجنتين الاخرين» لقد عرضت منازعة الطامن على لجنة فحص المنازعات بجلستى ١٩٨٠/٢/١٥ و ١٩٨٠/٢/٢٩ فقررت « ترى اللجنة على ضوء ما تقدم اعادة العرض على لجنة التحكيم بوزارة التأمينات على ضوء كتاب الجهاز المركزى للمتابعة الخاصة والاحصاء رقم ٢١/ع/ع ٢١ للمؤرخ ١٩٨٠/٢/٢٩ حتى تميد النظر فى قولها حيث ان اللجنة ترى جميعا فى الخالية قد

تؤدي الى تعديل لجة التحكيم في قرارها وشم توقف دور اللجنة عند هذا الحد فلم يتم اعادة العرض عليها بعد ذلك ، وسارت الامور بمنأى عنها. فقامت وزارة التأمينات بعد ابلاغها بقرار لجنة فحص المنازعات المشار اليه باخطار رئيس ادارة الهيئة المسمى عليها بكتابها رقم ٢٦١٦ المؤرخ ١٩٨٠/٦/٤ بان قرار لجنة التحكيم الصادر بتاريخ ١٩٧٩/١١/١٢ بهمم الموافقة على اعتبار حالة الطاعن اصابة عمل قد استند الى رأى السيد الدكتور نائب رئيس مجلس ادارة الهيئة العامة للتأمين الصحي وعضو اللجنة بان اصابة السيد المذكور حالة مرضية لا تدخل للاجهاد في احداثها واذا كان هذا هو الثابت في الاوراق من ان لجنة فحص المنازعات - وقوارها هو الذي يطعن فيه أمام القضاء لم تصدر قرارا بعدم في موضوع المنازعة التي عرضت عليها من الطاعن بشأن اعتبار اصابته اصابة عمل فلم تقرر رأى لجنة التحكيم فيما ارتكبه من رفض اعتبار اصابته اصابة عمل بل اكتفت باعادة الاوراق لمرضها على لجنة التحكيم لتعيد النظر في قرارها لانها (أي لجنة فحص المنازعات) ترى جديدا في الحالة قد تؤدي الى ان تعدل لجنة التحكيم في قرارها، وان كان ذلك قد يستفاد منه - اتجاء لجنة فحص المنازعات للمعول عن قرار لجنة التحكيم الا انها لم تصدر قرارا في موضوع المنازعة واكتفت باصافته الى لجنة التحكيم واذا بالامر يعرض على لجنة التحكيم لتنفيذا لما ارتكبه لجنة فحص المنازعات بل أخطر الطاعن بما رأى سببا لقرار لجنة التحكيم وبذلك فلا يكون ثمة قرار صادر من لجنة فحص المنازعات من شأنه سريان ميعاد الطعن فيه في حق الطاعن - بل يكون الثابت مسلك جهة الادارة سواء الوزارة او الهيئة في تعطيل الاجراءات وعدم السير فيها الى المدي الذي قرره القانون والذي ينتهي بتعمد قرار فحص

المنازعات، وإذا امتنعت جهة الادعاء عن اعادة العرض على لجنة التحكيم بما كان يتيح للطعن اعادة العرض على لجنة فحص المنازعات مما يفتح أمامه ميعاد الطعن القضائي على القرار الصادر منها ومن ثم يكون ثمة قرار اداري سلبي اتخذته الجهة الادارية بمنع العرض على لجنة فحص المنازعات بعد اعادة العرض على لجنة التحكيم وهو قرار سلبي مستمر لايتقيد الطعن عليه. بميعاد الستين يوما ومن ثم يكون طلب الغائه مقاما في الميعاد القانوني فيكون مقبولا شكلا، وإذا كان هذا القرار مخالفا لمصريح نصوص القانون التي لا تتيح لجهة الادارة منع العرض على لجنة فحص المنازعات بآية حال ومن ثم يكون تصرفها في هذا الشأن مخالفا للقانون ويتعين الحكم بالفناء قراؤها السلبي بالامتناع عن اعادة عرض النزاع على كل من لجنة التحكيم ولجنة فحص المنازعات ، واذ لم يتبين الحكم المطعون فيه حقيقة الموقف القانوني على هذا الوجه فانه يكون متعين الالفاء. ومن حيث ان من خسر الدعوى يلزم بمصروفاتها .

(طعن رقم ١٨٧٢ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٧/٢/٧)

قاعدة رقم (٢٢٢)

المادة ٩٨ : النزاعات السلبيه بالامتناع عن العمل الضمنية طبقا لحكم المادة ٩٨ من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ حتى توافقات شروط اعمال تربية الاستقالة الحكيمه لا تندرج المنازعات الخاصة بها ضمن المنازعات المنصوص عليها في البنود ثالثا ورابعا وتاسعا من المادة ١٠ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ وبالتالي ولا ينطبق عليها الحكم الصادر من المادة ١٢ من قانون مجلس الدولة ولا تخضع لقيد التظلم الوجوبي قبل الفاعل وقيل بطلب الفاعل تنفيذها بمرافقا بحين الفصل في موضوع الدعوى المرفوعة بالفاعل.

المحكمة : تتلى الجهة الإدارية على المحكمة انه قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وتكوينه لانه حتى المجازاة المستقره فيها وقضاء ان قرارات انتهاء الخدمة واما في حكمها من قرارات سلبية يجب التنظيم منها قبل طلب الغائها ومن ثم لا يقبل طلب وقف تنفيذها اعمالا لحكم الفقرة الثانية من المادة ٤٩ م القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ في شأن مجلس الدولة ولما كان الثابت ان القرارات السلبية المطعون عليه يندرج في عموم المنازعات الخاصة بانتهاء الخدمة الواردة في المادة ١٠ من قانون مجلس الدولة ومن ثم لا يقبل وقف تنفيذة ويكون الحكم مطلقا لمقالة ذلك ويتعين الحكم بعدم قبول طلب وقف تنفيذ القرار المطعون عليه استقر قضاء هذه المحكمة من ان القرارات السلبية بالامتناع عن انتهاء الخدمة تطبيقا لحكم المادة ٩٨ من قانون العاملين المعدلين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ متى توافرت شروط اعمال قرينة الاستقالة الحكيمة لاتندرج المنازعات الخاصة بها ضمن المنازعات المنصوص عليها في البنود ثانيا واربعا وتاسعا من المادة ١٠ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ وبالتالي لا ينطبق عليها الحكم الوارد بنص المادة ١٢ من قانون مجلس الدولة ولا تخضع لقيد التنظيم الوجوبي قبل طلب الطلها ومن ثم تخرج من نطاق تطبيق نص المادة ٤٩ من قانون مجلس الدولة المشار اليه وقبل طلب وقف تنفيذها معلقة لتعين الفصل في موضوع الدعوى الوقامة بالغائها . ومن ثم يتعين الاعتداد من هذه الوجهة من الوجهة الطعن.

(طعن ٢١٤ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٧/١١/١٠)

اللمة رقم (٢٢٢)

المبدأ : يشترط لوقف تنفيذ القرار الإداري أن لا يكون مما الاستعجال والجدية - امتناع جهة الإدارة عن إنهاء خدمة العامل الذي انقطع عن العمل

وانتهت خدمته وفقا لحكم القانون دون مبرر يمثل عقبة قانونية تحرمه من السفر والانتقال - اساس ذلك طالما ثبت من جواز السفر والبطاقة العائلية او الشخصية انه موظف فالامر يحتاج لموافقة جهة الادارة على سفره - عدم انتهاء خدمته يعد قيда على حرية التنقل التي كفلها الدستور وهو أبرز الصور التي يترتب عليها نتائج يتعذر تداركها مما يتوافر معه ركن الاستعجال - صدور حكم المحكمة التاديبية بانهاء الخدمة وتنفيذه اعتبارا من تاريخ صدوره وتعيين على جهة الادارة تسليم العامل شهادة تفيد انتهاء خدمته ومدة خبرته وخلو طرفه - (اساس ذلك: المادة ٢٦٣ من اللائحة المالية للميزانية والحسابات - امتناع الجهة الادارية عن ذلك مخالفا للقانون مما يتوافر معه ركن الجدية.

المحكمة : ومن حيث انه من المسلم به أن سلطة وقف القرارات الادارية مشتقة من سلطة الالغاء وهي فرع منها مردها الى الرقابة القانونية التي يسلطها القضاء الادارى على القرار على أساس وزنه بميزان القانون وزنا مناطه المشروعية فلا يوقف تنفيذ القرار الادارى الا اذا توافر ركنان أساسيان أولهما ركن الاستعجال بان يترتب على تنفيذ القرار المطعون فيه نتائج يتعذر تداركها وثانيهما يتحصل بمبدأ المشروعية أى ان إدعاء الطالب قائم بحسب الظاهر على اسباب تحمل فى طياتها سندا لالغاء القرار كل ذلك دون أساس بطلب الالغاء ذاته الذى يبقى حتى يفصل فيه موضوعا.

ومن حيث انه بالنسبة لركن الاستعجال فقد جرى قضاء هذه المحكمة على ان امتناع الادارة عن انتهاء خدمة العامل الذى انقطع عن العمل وانتهت خدمته وفقا لحكم القانون دون مبرر قانونى يمثل عقبة قانونية تحرمه من السفر والانتقال مادام الثابت من جواز سفره او بطاقته العائلية او الشخصية انه موظف بها اذ ان الامر يحتاج الى موافقتها على السفر

كما يمنعه من تغيير بيانات بطاقة العائلة او الشخصية كذا
عدم افادته من مدة خبرته السابقة في الوظيفة الجديدة عند
تقدمه الى عمل اخر يتكسب منه وهى كلها امور تقيد حريته
وتشكل قييدا عليها وتتعارض مع ما كفله الدستور من حرية
الانتقال والهجرة والعمل فى حدود القانون ومما لاشك فيه ان
الاعتداء على الحريات او تقييدها بلا موجب من القانون هو
ابرز الصور التى يترتب عليها نتائج يتعذر مما يتوافر معه
ركن الاستعجال.

ومن حيث انه بالنسبة لركن الجدية فان الثابت من ظاهر
حافطة مستندات جهة الادارة المودعة امام محكمة القضاء
الادارى بجلسة ١٩٨٥/٩/٢٠ ان المطعون ضده قد انقطع عن
العمل دون اذن اعتبارا من ١٩٨٤/٩/٢٢ ثم استمر فى هذا
الانقطاع مازفا عن الوظيفة وان جهة الادارة من جانبها قد
قامت باحالة الى المحكمة التأديبية بطنطا نتيجة لذلك وقد
قضت المحكمة المذكورة فى الدعوى رقم ١٠٩٢ لسنة ١٩٨٢
بمجازاة المطعون ضده بالفصل من الخدمة وبناء على ذلك
صدر قرار مديرية التربية والتعليم بطنطا رقم ٢٠٨٠ لسنة
١٩٨٥ بتاريخ ١٩٨٥/٨/١٦ بتنفيذ هذا الحكم اعتبارا من
تاريخ صدوره فى ١٩٨٥/٧/١ ومن ثم فان خدمة المطعون ضده
تعتبر منتهية قانونا اعتبارا من ذلك التاريخ وكان على جهة
الادارة اعطائه شهادة تفيد انتهاء خدمته وخلو طريقه ومدة
خبرته بعد ان انقطعت رابطة الوظيفة وذلك وفقا لحكم المادة
٢٦٢ من اللائحة المالية للميزانية والحسابات ويكون امتناع
الادارة عن ذلك مخالفا للقانون مما يتوافر معه ركن الجدية.

ومن حيث انه فى ضوء ماتقدم جميعه يكون قد توافر فى
طلب وقف تنفيذ المطعون فيه ركني الجدية والاستعجال وقائما

بمسب الظاهر على سبب صحيح من القانون الامر الذي يتعين معه الحكم بوقف تنفيذ هذا القرار واذا انتهى الحكم المطعون فيه الى ذلك فانه يكون قد صادف صحيح القانون ويكون الطعن عليه بالتالى قائما على غير اساس جديرا بالرفض ولايغير من ذلك مااثارته جهة الادارة فى عريضة طعنها من عدم جواز الاحتجاج بحكم المحكمة التأنيبية الصادر بفصل المطعون ضده لانه لم يصبح نهائيا، ذلك ان المادة ٢٢ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة تنص صراحة على ان احكام المحاكم التأنيبية نهائية..... وفضلا عما تقدم فان هذا الحكم قد اصبح حائزا لحجية الشئ المحكوم فيه قبل ١٩٨٥/١١/١٧ تاريخ اقامة الطعن المائل ذلك ان الثابت من شهادة سكرتارية الجدول بالمحكمة الادارية العليا المؤرخة ١٩٨٧/١٢/١٥. انه لم تقدم ثمة طعون فى حكم المحكمة التأنيبية الصادر بفصل المطعون ضده خلال المدة من ١٩٨٥/٧/١ حتى ١٩٨٥/٩/١ وهى مدة الستين يوما المقررة قانونا للطعن امام المحكمة الادارية العليا من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه طبقا لنص المادة ٤٤ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة السالف الاشارة اليه.

ومن حيث ان من خسر الطعن يفرض بعصروقاته عملا بحكم المادة ١/١٨٤ من قانون المرافعات.
(طعن رقم ١٢٢ لسنة ٣٢ فى جلسة ١٩٨٨/١/٢٦)

قاعدة رقم (٣٢٤)

المبدأ : نظم المشرع تدخل الجهة الادارية المختصة سواء المجلس الاعلى للشباب والرياضة او مديريات الشباب والرياضة بالمحافظات بالنسبة لما يصدر عن مجلس ادارة الهيئة الرياضية - لم يفرض المشرع على رئيس الجهة الادارية المختصة التدخل فى كل حالة يدعى فيها بوجود مخالفة

لاحكام القوانين والقرارات واللوائح وانما ترك ذلك لتقدير رئيس الجهة الادارية - في حالة سكوت رئيس هذه الجهة عن التدخل لاعلان بطلان قرار صادر من مجلس ادارة الهيئة الرياضية فلا يمكن ان ينسب اليه صدور قرار سلبى بالامتناع مادام القانون لم يوجب عليه اتخاذ قرار معين في هذا الشأن.

اساس ذلك : المشروع ترك لرئيس الجهة الادارية حرية التقدير في كل حالة من حيث وجود مخالفة او عدم وجودها وكذلك تقدير ملاءمة تدخله بحسب تقديره جسامته كل مخالفة وبمراعاة الظروف المحيطة بها وبموضوعها.

المحكمة : ومن حيث انه وان كانت المادة ١٠ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ تنص على انه يعتبر في حكم القرارات الادارية رفض السلطات الادارية او امتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه وفقا للقوانين واللوائح، وتختص محاكم مجلس الدولة في هذه الحالة دون غيرها بالفصل في طلب الغاء مثل هذه القرارات ووقف تنفيذها والتعويض عنها، الا ان المشروع - في الواقعة المعروضة - قد نظم تدخل الجهة الادارية المختصة - سواء المجلس الاعلى للشباب والرياضة او مديريات الشباب والرياضة بالمحافظات - بالنسبة لما يصدر عن مجلس ادارة الهيئة الرياضية، وهي في الطعن المائل اتحاد كرة اليد، وذلك على الوجه المبين بالمادة ٤٩ من قانون الهيئات الخاصة لرعاية الشباب والرياضة رقم ٧٧ لسنة ١٩٧٥ المعدل بالقانون رقم ٥١ لسنة ١٩٧٨، حيث نصت على ان «لرئيس الجهة الادارية المختصة اعلان بطلان أي قرار يصدره مجلس الادارة يكون مخالفا لاحكام هذا القانون او للقرارات المنفذة له او لنظام الهيئة او لاية لائحة من لوائحها.....» ويبين من هذا

النص ان القانون لم يوجب على رئيس الجهة الادارية المختصة التدخل في كل حالة يدعى فيها بوجود مخالفة لاحكام القوانين او القرارات او النظم واللوائح المشار اليها، وانما ترك ذلك لتقدير رئيس الجهة الادارية المشار اليها، ومن ثم فانه في حالة سكوت رئيس هذه الجهة الادارية عن التدخل لاعلان بطلان قرار صادر من مجلس ادارة الهيئة الرياضية، فلا يمكن ان ينسب اليه صدور قرار سلبي بالامتناع مادام القانون لم يوجب عليه اتخاذ قرار معين في هذا الشأن، بل ترك له حرية التقدير في كل حالة من حيث وجود مخالفة او عدم وجودها ثم من حيث تقدير ملاسة تدخله بحسب تقديره بحساسة كل مخالفة وبمراعاة الظروف المحيطة بها وبموضوعها، وعلى هذا الاساس فان عدم قيام المجلس الاعلى للشباب والرياضة باتخاذ اى اجراء بشأن قرار مجلس ادارة اتحاد كرة اليد بشطب المطعون ضدهما من سجلات الحكام، او قيامه باى اجراءات لايتوجب عليها ابطال هذا القرار، لايشكل بذاتها قرارا سلبيا بالامتناع مما يقبل الطعن عليه بالالفاء او التعويض امام محاكم مجلس الدولة، ويكون الحكم المطعون فيه قد خالف القانون عندما قضى بقبول الدعوى - استنادا الى وجود قرار سلبي بالامتناع - ثم فيما قضى به كذلك من وقف تنفيذ هذا القرار، مما يتعين معه الحكم بالفائه. والحكم بعدم قبول الدعوى ومن حيث ان من يخسر دعواه يلزم بمصروفاتها.

(طعن رقم ٨٦٦ لسنة ٢٢ ق جلسة ١٩٨٨/٢/١٢)

قاعدة رقم (٣٢٥)

المبدأ : القرارات السلبية بالامتناع عن انهاء الخدمة تطبيقا للمادة ٩٨ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة رقم ١٧ لسنة ١٩٧٨ متى توافرت شروط اعمال قرينة الاستقالة الحكيمة لاتتخرج المنازعات الخاصة بها ضمن المنازعات المنصوص عليها في البنود ثالثا ورابعا (الاستعانة من المادة ١٠ من

قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ - يتعين على جهة الادارة اعمالا
نص المادة ٩٧ من قانون العاملين المدنيين بالدولة المشار اليه البت في
طلب الاستقالة المقدم من العامل خلال ثلاثين يوما من تاريخ تقديمها -
للادارة ارجاء البت فيها مدة خمسة عشر يوما اخرى - والا اعتبرت الخدمة
منتية بقوة القانون - يجب على الجهة الادارية اصدار قرار بانهاء خدمة
العامل المستقيل من تاريخ الاستقالة، ومنحه في جميع الاحوال اعطاء
العامل شهادة تفيد انهاء خدمته - لذا امتنعت عن ذلك اعتبر امتناعها قرارا
سليبا بالامتناع - يحق لصاحب الشكاى لزاء ذلك المطالبة بوقف تنفيذ
والغائه.

المحكمة : ومن حيث انه عن الوجه الاول من الوجه الطعن
لانه مردود بما استقر عليه قضاء هذه المحكمة من ان
القرارات السلبية بالامتناع عن انتهاء الخدمة تطبيقا لحكم
المادة ٩٨ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧
لسنة ١٩٧٨ متى توافرت شروط اعمال قرينة الاستقالة الحكيمة
لاتدرج المنازعات الخاصة بها ضمن المنازعات المنصوص
عليها في البنود ثالثا ورابعا وتاسعا من المادة ١٠ من قانون
مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ وبالتالي لاينطبق عليها
الحكم الوارد بنص المادة ١٢٧ من قانون مجلس الدولة
ولا تخضع لقيد التظلم الجوى قبل طلب الفائها ومن ثم تخرج
عن نطاق تطبيق نص المادة ٤٩ من قانون مجلس الدولة
المشار اليه، وقبل طلب وقف تنفيذها مؤقتا لمين الفصل في
موضوع الدعوى المقامة بالفائها. ومن ثم يتعين الالتفات عن
هذا الوجه من الوجه الطعن.

ومن حيث انه عن الوجه الثانى للطعن فان قضاء هذه
المحكمة قد استقر على انه يتعين على الادارة اعمالا لنص
المادة ٩٧ من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة

١٩٧٨ يتعين على الجهة الادارية ان تبث في طلب الاستقالة المقدم من العامل خلال مدة ثلاثين يوما من تاريخ تقديمها ولها ان ترجأ البث فيها لمدة خمسة عشر يوما اخرى ولاعتبرت الخدمة منتهية بقوة القانون، وان اعمال هذا الاثر يترتب في حق العامل طبقا للمادة ٩٧ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بنظام العاملين المدنيين بالدولة حتما وبقوة القانون وذلك اذا لم تتخذ الجهة الادارية اجراءات البث في الاستقاله خلال المدة المقررة ولاتملك الادارة اى حق فى الإبقاء على رابطة التوظيف بينها وبين العامل المستقيل وفى هذه الحالة يجب على الجهة الادارية ان تصدر قرارا بانتهاء خدمة العامل المستقيل اعتبارا من تاريخ الاستقالة، ويجب فى جميع الاحوال اعطاء العامل شهادة تفيد انتهاء خدمته وتتضمن بياناته الوظيفية واذا امتنعت الادارة عن ذلك اعتبر امتناعها هذا قرارا سلبيا بالامتناع مما يحق معه لصاحب الشأن المطالبة بوقف تفيذه وبالفائه.

ومن حيث ان الثابت من الاوراق ان المطعمون ضدها قد استقالوا من الخدمة بطلبها المقدم بتاريخ ١٩٨٤/٨/٢٨ مستخدمة فى ذلك الرخصة المخولة لها قانونا طبقا لنص المادة ٩٧ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ فمن ثم فان الجهة الادارية تلتزم بحكم القانون باتخاذ اجراءات انتهاء رابطة التوظيف التى تربطها بالمطعمون ضدها ومن ثم تعجز خدمة المطعمون ضدها منتهية، ولايجوز اجبارها على الاستمرار فى الوظيفة ويكون ثمة قرار سلبى بالامتناع عن انتهاء خدمة المطعمون ضدها حيث تلتزم الجهة الادارية فى هذه الحالة باصدار هذا القرار وبالتالى يغتصب طلب إيقاف تفيذه قائما على سند صحيح من القانون ويكون الطعن الزامن بطلان الرافض ان الحكم المطعون فيه قد قضى

بذلك حيث حكم بوقف تنفيذ القرار السلبي بالامتناع عن انهاء خدمة المطعون ضدها، وبذلك يكون قد صدر على مقتضى صحيح حكم القانون.

ومن حيث ان من خسر الطعن يلزم بالمصروفات طبقا لنص المادة ١٨٤ من قانون المرافعات.

(طعن رقم ٢٥٦ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٩٠/٣/٢٧)

قاعدة رقم (٣٢٦)

المبدأ : المادة ١٠ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة مفادها - يعتبر في حكم القرارات الادارية رفض السلطات الادارية او امتناعا عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه وفقا للقوانين واللوائح - يظل ميعاد الطعن في القرارات الادارية السلبية مفتوحا طالما ظلت الادارة متمتعة عن اتخاذ هذا القرار.

المحكمة : ومن حيث انه عن الدفع المبدى من جهة الادارة والذي قالت به امام محكمة القضاء الادارى واخذ به الحكم المطعون به وقضى بعدم قبول الدعوى شكلا لاقامتها بعد الميعاد وهو ما عادت الجامعة المطعون ضدها الى القول به مؤخرا فى مرحلة الطعن استنادا الى ان الطاعن ولى امره قد سبق لهما التقدم بعدة تظلمات ثابتة التاريخ ولم ترد عليها الجامعة مما كان يستوجب اقامة الدعوى خلال الستين يوما التالية لانتهاء مدة الستين يوما الاولى محسوبة من تاريخ تقديم التظلم على التفصيل السابق بيانه، فان الثابت من الاوراق ومن التظلمات المودعة صورتها ان الطاعن لم يكن يتظلم من قرار صادر من جهة الادارة بفصله لاستنفاد مرات الرسوب او لحرمانه من اداء امتحان، وانما هو يطلب حقا مستمدا من قاعدة تنظيمية استئنفتها جهة الادارة بقواعد

الرأفة للطلبة الذين كانوا يؤدون الامتحان كفرصة اخيرة حتى تتجنب فصلهم نهائيا فمن تقدر انه يستحق تطبيق هذه القواعد على حالته وفقا لمستويات ادائه لامتحان المواد المختلفة المواد وفي اطار القواعد والضوابط التي تضمنها هذا التنظيم الذي طبقته على كافة الطلاب، فلا يتعلق الامر قانونا بقرار ايجابي صدر بقصد احداث مركز قانوني معين بتوجب على صاحب الشأن ان يتظلم منه او يطعن عليه خلال مواعيد معينة، وانما يتعلق الوضع بطلبات تقدم بها الطاعن يحث بها الادارة على تطبيق هذه القواعد على حالته فاذا امتنعت الادارة عن اتخاذ ماكان يتوجب عليها اتخاذه من قرار في هذا الشأن فان امتناعها اورفضها او تقاعسها - وهو حالة مستمرة - يشكل قرار اداريا سلبيا بالامتناع عن تطبيق حكم القانون على حالة الطاعن وهو مايجوز الطعن عليه في كل وقت مابقيت حالة الامتناع عن التطبيق قائمة وذلك عملا بحكم الفقرة الاخيرة من البند الرابع عشر من المادة العاشرة من قانون مجلس البوالة التي تنص على ان يعتبر في حكم القرارات الادارية رفض السلطات الادارية او امتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه وفقا للقوانين واللوائح واحدا بما يجرى عليه القضاء الاداري من انفتاح ميعاد الطعن في القرارات الادارية السلبية وقيامه طالما ظلت الادارة على امتناعها.

ومن حيث انه متى كان الامر كذلك وفقا للتكييف القانوني السليم لحقيقة طلبات الطاعن فان الرفع المبدئي بعدم قبول الدعوى شكلا لاقيمتها بعد الميعاد يكون قائما على غير اساس من الواقع والقانون خليقا بالرفض، ويتعين والحالة هذه القضاء بقبول الدعوى شكلا.

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه قد قضى على خلاف

ما تقدم وذلك يقضائه بعدم قبول الدعوى شكلا لا قايما لها بعد
الميعاد فانه يكون قد اخطأ في تطبيق صحيح حكم القانون
ويتعين الحكم بالفائز، واذا كانت الدعوى قد اصبحت مهية
للفصل في موضوعها امام هذه المحكمة صاحبة القول الفصل
فيها بعد ان ابدى كل طرف فيها مآراى ابداءه من وقوع
وبفان وقدم فيها مافى حوزته من مستندات واوراق فلا تكون
ثمة حاجة على مايجرى عليه قضاء هذه المحكمة لاعادتها الى
محكمة القضاء الادارى للفصل في موضوعها مجددا، ويكون
لهذه المحكمة ان تنزل على هذه المنازعة صحيح حكم القانون
حسما للنزاع واستقرارا للمراكز القانونية في امر يتعلق
بصالح طالب يتعين ان يواصل دراسته وكذلك صالح مرفق
التعليم الذى يتطلب حسم امثال هذه المنازعات على اساس
من الالتزام بقواعد المشروعية اساس الاستقرار والانتظام
والاطراد فى اداء المرافق العامة لوظائفها.
(ملعن رقم ١٢٠٢ لسنة ٢٤ ق جلسة ١٩٩١/٣/٣٠)

قاعدة رقم (٣٢٧)

المبدأ : القرار الادارى السلبى يتحقق عندما ترفض الجهة الادارية او
تمتنع عن اتخاذ اجراء كان من الواجب عليها اتخاذه بحكم القانون - اذا لم
يكن اصدار مثل هذا القرار واجبا فان امتناعها فى اصداره لا يشكل قرارا
سلبيا مما يقبل الطعن فيه بالالغاء.

المحكمة : ومن حيث ان مقطع النزاع فى الطعن المائل
يتحدد فى استظهار ما اذا كانت المنازعة المائلة تتمحور عن
قرار ادارى مما يقبل الطعن فيه بالالغاء ام لا ذلك ان دعوى
الالغاء انما توجه الى قرار ادارى - سواء كان صريحا، ضمنيا
او سلبيا، فاذا تخلف القرار تخلف محل ومناط قبول الدعوى.

ومن حيث ان المستقر فى قضاء هذه المحكمة ان القرار

الادارى السلبى يتعلق عندما ترفض الجهة الادارية او تمتنع عن اتخاذ اجراء كان من الواجب عليها اتخاذه بحكم القانون واذا لم يكن امسار مثل هذا القرار واجباً، فإن امتناعها فى اصداره لايشكل قراراً سلبياً مما يقبل الطعن فيه بالالفاء.

(طعن رقم ٢٣٦١ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٣/٤/١٩٩١)

قاعدة رقم (٣٢٨)

المبدأ : القرار السلبى بامتناع جهة الادارة عن اتيان فعل كان يجب عليها ان تفعله يعتبر حالة مستمرة ومتجددة ويمتد الطعن عليه مابقيت الادارة على موقفها.

المحكمة : ومن حيث ان القرار السلبى بامتناع جهة الادارة عن اتيان فعل كان يجب عليها ان تفعله وهو فى حالة الطعن المائل تمكين الطاعن من استلام عمله بعد عودته من الامارة، يعتبر حالة مستمرة ومتجددة ويمتد الطعن عليه مابقيت الادارة على موقفها ومن ثم تكون دعواه قد اقيمت فى الميعاد ويكون ماانتهى اليه الحكم المطعون عليه من عدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد لايتفق وصحيح حكم القانون.

(طعن رقم ٣٦٨٨ لسنة ٣٦ ق جلسة ٢٤/١١/١٩٩٢)

قاعدة رقم (٣٢٩)

المبدأ : مؤدى نص المادة العاشرة من قانون تنظيم مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ - انه لى تكون بسبب قرار ادارى سلبى يتعين ان يكون القانون قد فرض على الادارة اتخاذاً قرار معين بلا ادنى تقدير لها فى هذا الشأن (رغم توافر الشروط المقررة لاتخاذاً القرار على النحو المحدد تشريعاً فان جهة الادارة قد اصبحت عليها من نداء القانون والقررت السلبية ولم تتهض لاتخاذاً القرار الذى فرضي عليها المشرع اتخاذه.

المحكمة : ومن حيث ان المادة العاشرة من قانون تنظيم

مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ تنص في فقرتها الأخيرة على أنه «ويعتبر في حكم القرارات الإدارية رفض السلطات الإدارية أو امتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه وفقا للقوانين واللوائح».

ومؤدى هذا النص انه لى تكون بصدد قرار ادارى سلبى يتمين ان يكون القانون قد فرض على الادارة اتخاذ قرار معين بلا ائنى تقدير لها فى هذا الشأن ورغم توافر الشروط المقررة على النحو المحدد تشريعيا فان جهة الادارة قد اصمت اذنيها عن نداء القانون والتزمت السلبية ولم تنهض لاتخاذ القرار الذى فرض عليها المشرع اتخاذه.

(طعن رقم ٧٨٩ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٩٣/٤/٢٧)

الفصل الرابع

الرقابي وعيوب التقرارات الادارية

الفرع الاول

قرينة سلامة القرار الاداري واقتراض صحته

قلعة رقم (٣٣٠)

المبدأ : قرار اداري قرينة الصحة ولا تزعزع هذه القرينة الا باثبات ماينقصها . لا يتحقق بقرار النياية العامة الصادر بالتمكين في منازعة الحيابة المدنية السبب الموجب لالغائه مجرد استناد الطاعن الى عقد ايجار واوصالات عدد اثاره خاصة بعين النزاع وتوقيع حجز قضائي على العين من اجل نيل لصالح اخرين لان كل هذه الوقائع لا تفيد بذاتها حيابة الطاعن على سبيل القطع لعين النزاع - ولا يؤخذ منها الدليل على ان واضح اليه الظاهر الجدير بحماية القانون

المحكمة : يقوم الطعن رقم ٢٦٥٣ لسنة ٢٩ القضائية على ان الحكم المطعون فيه قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وتأييله: اذ وقد أكد الحكم ان القرار المطعون فيه هو قرار اداري صدر من النياية العامة في حدود وظيفتها الادارية فكان يتعين ان يجرى رقابته عليه باعتباره كذلك للتعرف على مدى مشروعيته ومطابقته للقانون في ضوء أسبابه وظروف وملامسات اصداره، أما وقد خلص مباشرة الى قضائه المطعون فيه بغير بحث أو تحميم لواقعة الدعوى فيكون قد انطوى على تعارض في أسبابه وخالف ما جرى عليه القضاء الاداري في هذا الشأن، هذا الى ان الباعث من الاوراق انه عندما عرضت الشرطة على النياية العامة أوراق الشكوى المتعلقة بالنزاع تلك لها ان الاشتباك بين الاطراف المتنازعة وشيك الوقوع فانصرفت قرارها في حدود اختصاصها ترفيعا للجريمة بون مساس بفصل الحق في حيابة العين موضوع النزاع .

ومن حيث أن مبنى الطعن رقم ٢٧٢ لسنة ٢٩ القضائية
ان الحكم المطعون فيه خالف القانون وخرج في التطبيق على
ما استقر عليه القضاء الادارى . فبعد ان أقر المبدأ المستقر
بان قرارات النيابة العامة في هذا المجال تعد قرارات ادارية
بالحق القانوني ومن ثم تخضع لرقابة المشروعية التي للقضاء
الادارى على القرارات الادارية، خلص الى ان قرار النيابة
العامة المطعون فيه وهو من هذا القبيل - قد انطوى على
غصب لسلطة القضاء المدني الذي يختص بالفصل في هذه
المنازعات مخالفاً بذلك المبدأ الذي قام عليه ملتفتا عن ان
القرار لم يفتقر الى المنازعة المدنية .

ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة قد جرى - قبل العمل
بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ - بتعديل بعض احكام قانون
العقوبات والقانون الاجراءات الجنائية - على ان قرارات النيابة
العامة بالتكمين في منازعات الحيابة المدنية التي لا يبلغ
الامر فيها الى حد الجريمة الجنائية تعد قرارات ادارية
تعتبرها من النيابة العامة بوصفها سلطة ادارية، لما يترتب
عليها من اثر ملزم يتعلق بمراكز ذوي الشأن بالنسبة الى
عين النزاع . ولا تستهدف صيانة النظام العام وتحقيق
استقراره فتبقى على الحالة الظاهرة الى ان يقضى المختص
في أصل الحق المتنازع عليه. وفي هذا النطاق تخضع هذه
القرارات لرقابة المشروعية التي للقضاء الادارى على القرارات
الادارية لاستظهار مدى مطابقتها لحكم القانون. وفي هذه
المنازعة التي اقامها المدعى طعنا على قرار النيابة العامة
بتمكين المصفي عليه الرابع من الشقة موضوع النزاع، لم يكن
الامر متعلقا بمباشرة النيابة العامة لاختصاصها في مجال
ارتكاب احدى جرائم الحيابة، وانما كان ما قرره في صدر
مارستها لوظيفتها الادارية وذلك بالابقاء على الوضع الظاهر

الجديد بحماية القانون الى ان يتم الفصل في المنازعة المدنية من جهة القضاء المختصة. وبهذه المثابة يعد قرارها الصادر في هذه المنازعة من القرارات الادارية التي يختص القضاء الادارى ببحث مدى مشروعيتها ومطابقتها لحكم القانون، وبالتالي فلا صحة للقول بأن خصص لسلطة القضاء واذ كانت الدعوى مثار الطعن تقوم على ادعاء المدعى بان واضع اليد على الشقة موضوع النزاع وقت ان قدمت ضده شكوى المدعى عليها الخامسة والمدعى عليه الرابع، فان عبء اثبات ذلك يقع على عاتقه. فقرار النيابة العامة المطعون فيه كأي قرار اداري آخر تلازمه قرينة الصحة ولا تزعم هذه القرينة الا باثبات ما ينقضها . وهو ما لم يفعله المدعى ولم يقدم اي دليل جدي يشكك في سلامته. اما استناده الى عقد الايجار المؤرخ ١٩٨٠/١٠/١ وايصالات عداد الانارة الخاص بالشقة وتوقيع حجز قضائي عليها من أجل دين لصالح آخرين وقائع لا تفيد بذاتها حيازته على سبيل القطع لعين النزاع بالاضافة الى انها وقائع متنازع عليها من خصومه على ما جاء بمريضة الدعوى فلا يؤخذ منها الدليل على انه واضع اليد الظاهر على الشقة المذكورة الجدير بحماية القانون، وعلى هذا النحو لا يكون قد تحقق بالقرار المطعون فيه السبب الموجب لالفائه مما يتعين معه رفض الدعوى واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فقضى بالفاعهذا القرار فانه يكون قد نأى عن الصواب في تطبيق صحيح حكم القانون مستوجبا الالفاء والقضاء برفض الدعوى».

(طعنان ٢٦٥٢ و ٢٧٣٥ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٢/١٢/١٩٨٧)

الفرع الثاني

ركن النية وعيوبه

قاعدة رقم (٣٣١)

المبدأ: ركن العبد هو العنصر الاساسى لقيام الغش فى القرارات الادارية التى يجوز لجهة الادارة سحبها دون القيد بميعاد الستين يوما - لا يجوز لجهة الادارة ان تقيم الغش فى حق العامل دون توافر المظاهر الدالة على ذلك .

التوضيح : ومن حيث ان الثابت بالادراك ان القرار رقم ١٥٢٩ لسنة ١٩٧١ الصادر بتعيين المطعمون ضدها بوظيفة معيدة تغذية بالمعهد العالى للاقتصاد المنزلى قد صدر بتاريخ ١٩٧١/٨/٨ وان القرار الساحب لهذا القرار رقم ٩٦٧ قد صدر بتاريخ ١٩٧٢/٥/٢٠ اى بعد مرور اكثر من تسعة اشهر على صدور القرار المسحوب ومن ثم يكون القرار رقم ١٥٢٩ لسنة ١٩٧١ بتعيين المطعمون ضدها معيدة قد تحصن وما كان يجوز لجهة الادارة سحبه، ولا محل لما تدعيه الادارة من انه يجوز سحب قرار تعيين المطعمون ضدها فى اى وقت لانه صادر عن غش منها حيث ان تقريرها السرى عن ١٩٦٩ قد عدل من ٦٢ الى ٩٢ درجة وقامت المطعمون ضدها بتغيير بيانات تقريرها وانها وراء تلك التغييرات رتبت على ذلك قيام حقها فى سحب قرارها المشار اليه فى اى وقت لانه صدر بناء على غش من المطعمون ضدها فى حين ان الاخيرة ما كانت تعلم بتقرير كفايتها بطريق يسمى لان هذه التقارير فى ايدى رؤساء ولا يمكن لديها ان تمتد الى اصول هذه التقارير ولا حتى ان تطلع عليها فالبيان الذى ارسلته وزارة الصحة الى وزارة التعليم العالى متضمنا ان تقرير كفايتها عن ١٩٦٩ بمرتبة ممتاز لم يكن للمطعمون ضدها يد فيه ولا يجوز لجهة الادارة

ان تقييم الغش في حق المطعمون ضدها دون توافر المظاهر الدالة على ذلك .

ومن حيث أنه يبين مما سلف عدم توافر ركن الحمد الذي هو العنصر الاساسي للغش في القرارات الادارية الذي يخير للادارة سحبها دون التقيد بعمداد المستين يوما ، اذ لم يثبت قيام المطعمون ضدها بأعمال ايجابية من جانبها لتغيير هذا القرار ، فضلا عن انه مع التسليم الجدلي بأن تقرير المطعمون ضدها عن سنة ١٩٦٩ كان بتقدير متوسط فان ذلك لا يصلح سند سحب القرار تعيينها اذ ان القرار رقم ١٥٣٩ لسنة ١٩٧١ بتعيينها معيدة قد صدر سليما مطابقا للقانون وذلك انه يبين من الاطلاع على الاعلان رقم ١٤ لسنة ١٩٧١ انه قد تضمن شروطا جوهرية للتعيين في وظيفة معيدة يتعين توافرها فيمن تقدم لشغلها ثم أورد شرطا للمفاضلة حين تتقدم أكثر من مرشحة وهو شرط الحصول على تقرير كفاية بدرجة ممتاز في العامين الاخيرين، اذ الثابت ان المطعمون ضدها قد توافرت فيها شروط التعيين في وظيفة معيدة وقد اقرت جهة الادارة بانها كانت المرشحة الوحيدة، ومن ثم يصبح شرط التفضيل بالنسبة لها تزايدا غير ذي اثر في تعيينها الذي وقع صحيحا منتجا لثابره.

ومن حيث انه لذلك يكون القرار رقم ٥٢٩ لسنة ١٩٧١ الصادر بتعيين المطعمون ضدها معيدة استناد الى توافر شروط التعيين الواردة بالاعلان المشار اليه قد وقع صحيحا ومطابقا للقانون وما كان يجوز للادارة سحبه بناء على خطاب مديرية الشئون الصحية بالعنوفية الذي يفيد ان صحة التقرير السرى السنوى عن المطعمون ضدها عن عام ١٩٦٩ هو ٦٢ درجة وليس ٩٢ درجة وذلك دون خوض أو التصدى لمعنى سلامة هذا التخصص .

من هوئ انه بالبناء على ما تقدم يكون قرار جهة الادارة رقم ٩٦٧ لسنة ١٩٧٢ الصادر بتاريخ ١٩٧٢/٥/٢٠ والمتضمن سحب قرار تعيين المطعون ضدها رقم ١٥٣٩ لسنة ١٩٧١ قد صدر مخالفا للقانون ومن المبادئ المقررة والمسلم بها ان مناط مسئولية الادارة عن القرارات الادارية التي تصدرها هو قيام خطأ من جانبها بأن يكون القرار الادارى غير مشروع لعيب من العيوب المنصوص عليها فى القانون وان يحقق بصاحب الشأن ضرر وان تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر .

ومن حيث ان الثابت مما تقدم ان المطعون ضدها قد أصيبت بأضرار مادية ونفسية نتيجة ما وقع عليها بحرمانها من الانخراط فى سلك التدريس واعانتها الى وظيفيتها العادية مع ما صاحب ذلك من اثار ومن مساس بسمعتها الامر الذى تستحق معه تعويضا عن هذا الضرر .

واذ ذهب الحكم المطعون فيه هذا المذهب وقضى بالزام الادارة بدفع تعويض للمطون ضدها مقداره ثلاثة آلاف جنيه فانه يكون قد اصاب صحيح حكم القانون ويغدو الطعن المائل غير قائم على اساس من القانون خليقا بالرفض .
(طعن رقم ٦١٦ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٥/١٢/٨)

قاعدة رقم (٣٣٢)

المبدأ : الفصل أو التدريس اذا شاب القرار الادارى فانه ينحدر به مستوى الانعدام - يصبح القرار مجرد فعل مالى لا يوجب اثارا قانونية - اثره اثار القرار المنظم لا تلحقه حصانة ويجوز سعيه فى اى وقت دون اكتشاف مغايته من عيب .

المحكمة : ومن حيث ان الثابت من ظاهر الاوراق ان لدى

الطاعة أخفيا عند تحرير استمارة القبول ما يتعلق بعدم لهما سبق الحكم عليه بعقوبة الاشغال الشاقة في جناية مخدرات وظل تحت رقابة الشرطة لعدة سنوات مقيدا في سجل الخطرين على الامن العام فئة (ج) كما افادت التحويلات التي اجريت بعد تكشف واقعة أن لهم أبناء مموعة بعد الدرجة الرابعة مقيون بدورهم في سجل الخطرين على الامن (مخدرات). فان هذه الوقائع سواء ما تعلق منها بحالة العم وابناء العمومة او مايتعلق منها بواقعة الاصفاء لتشكل سببا يبرر القول بانتفاء شرط المسلك الحميد وحسن السمعة. فاذا ما أصدرت الجهة الادارية بناء على ما تقدم القرار المطعون فيه يفصلهما من الكليه وكان البادئ من الاوراق ان هذا القرار خلا من الانحراف بالسلطة او اساءة استعمالها، اذ بنى على تقدير سليم وسبب صحيح يبرر اصداره ولا يسوغ والحالة النعى عليه بمخالفة القانون أو صدور فاقدا لسببه . وغنى عن البيان انه لا يجدى في هذا المقام القول بأن ماورد في اللائحة التنفيذية للقانون من تطلب شرط صلاحية البيئة يعتبر مخالف للقانون وانه كان يتعين امعالا لمبدأ تدرج القواعد القانونية أن تجيء اللائحة متلفة مع حكم القانون الذي جاء خلوا من هذا الشرط، ذلك لان شرط حسن السمعة كما ورد في نص المادة العاشرة من القانون قد جاء عاما مطلقا مخولا جهة الادارة سلطنة التقدير بون ربط هذا الشرط بقيود معينة على النحو السابق ايضاحه . كما انه يتعين الالتفات ما اثارته الطاعة من أن قرار قبول ولديها قد تحصن بمضى مدة السحب . وذلك لما يجرى عليه قضاء هذه المحكمة من ان القرار الذي يصدر بناء على غش او تدليس يتحدر الى مجرد الفعل المادي ولا يترتب اثر قانونيا. وبالتالي لا تلحقه حصانة ويجوز سحبه في كل وقت تكشف ما شايه من عيب .

ومن حيث أنه بذلك فإن ركن الجدية لا يكون بحسب ظاهر الأوراق قائما مما يكون معه الطعن المائل قد أقيم على خير سند من الواقع وصحيح القانون خليفاً بالرفض .
(طعن رقم ١٩٩١ لسنة ٢٢ ق جلسة ١٩٨٦/١٢/٢٠)

قاعدة رقم (٢٢٣)

المبدأ: صدور القرار بناء على غش أو تدليس يعتبر عيباً من عيوب الإدارة إذا شاب التصرف أبطله وما يترتب عليه من أثر - أسس لذلك أن الغش يفسد كل شيء - التدليس همل الصبي يتوافر باستعمال صاحب الشأن طرقاً احتيالية بنية التضييل للوصول إلى غرض غير مشروع - يفتح الإدارة فعلاً إلى إصدار قرارها - الطرق الاحتياطية إما أن تكون طرقاً مدنية كافية لأخفاء الحقيقة (أو عملاً سلبياً محضاً يتمثل في صورة كتمان صاحب الشأن عمداً بعض المعلومات الأساسية التي تجعلها جهة الإدارة ولا تستطيع معرفتها ويؤثر جعلها تأثيراً جوهرياً في إرادتها - مناط ترتيب التدليس أثره في إبطال التصرف أن يكون التدليس صادراً من المستفيد - يكفي في هذا الشأن ثبوت علم المستفيد بهذا التدليس أو أنه كان من المفروض هتماً أن يعلم به - أسس ذلك : ألا يضار المستفيد من فعل غيره - فكرة التدليس تقوم على معاقبة المدلس ذاته وحرمانه من الاستفادة من ناتج عمله .

المحكمة : ومن حيث أن مبنى الطعن أن الحكم المظنون فيه قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه حيث انتهى إلى سلامة القرار الصادر بإلغاء الرخصة الممنوحة للطاعن بمقولة أنها أصدرت بناء على غش من جانبته بأن أبوره بيانات غير صحيحة في حين أنه استلجر المحل خالياً بعد توقف النشاط السابق للترخيص به كاستطيل لمدة سنتين سابقتين على تاريخ استئجاره للمحل وفقاً لحكم المادة ٢/٣٦ من القانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٥٩ بتقرير الترخيص السابق ملغى بحكم القانون

حتى ولم تم سداد رسم الرخصة بعد ذلك، وجهة الادارة قامت
بالغاء ترخيص الطاعن دون اجراء معاينة للتحقق من نوع
النشاط القائم بالمحل - وقد افترضت المحكمة ان هناك غشا
اقترن باصدار ترخيص الطاعن مما يوجب على جهة الادارة
بمجرد اكتشاف الغش الغاء الرخصة الممنوحة له، في حين ان
من المعبدىء المستقرة ان الغش لا يفترض بل لابد من وجود
قرائن او دلائل قوية تؤكدده، وقد خلت الاوراق من اى دليل على
ذلك ، والطاعن لا تربطه بمؤجرى المحل اية علاقة سوى عقد
الايجار ولم يكن يعلم مسبقا ان المحل كان مرخصا به
كاسطبل . وطبقا لمعاينة جهة الادارة وكذلك مكتب القوى
العاملة فان النشاط السابق قد توقف من سنتين سابقتين،
واخيرا فانه لا يجوز لجهة الادارة ان تعطل أو تلغى الترخيص
الا لمصلحة عامة والا كان قرارها مشبوها بمحسوب اسامة
استعمال السلطة ، وقرار الالغاء لم يستند الى اسباب تبرره
قانونا .

ومن حين أن هذه المحكمة سبق ان قضت بأن « التذليس
عيب من عيوب الارادة اذا شاب التصرف أبطله وما يترتب عليه
من آثار، اذا الاصل ان الغش يفسد كل شيء، والتذليس الذى
يصاحب مراحل اصدار القرار الادارى عمل بطبيعة قصدى
يتوافر باستعمال صاحب الشأن طرقا احتيالية بنية التضليل
للوصول الى غرض غير مشروع ينفذ الادارة فعلا الى اصدار
قرارها . وقد تكون هذه الطرق الاحتيالية .. طرقا مادية كافية
للتضليل واخفاء الحقيقة، وقد تكون عملا سلبيا محضاً في
صورة كتمان صاحب الشأن عمدا بعض المعلومات الاساسية
التي تجعلها جهة الادارة ولا تستطيع معرفتها عن طريق آخر،
ويؤثر جهلها تغييرا جوهريا في ازانتهاء، وذلك مع علم صاحب
الشأن بهذه المعلومات وبأهميتها وخطورها، وان الادارة تحول

- ٩٧٧ -

عليها في اصدار قرارها ولو لم تطلبها منه صراحة. على انه مناط انزال حكم قيام التدليس ان يكون صادرا من المستفيد أو يثبت انه كان يعلم به او كان من المفروض حتماً ان يعلم به. فلا يضار المستفيد من عمل غيره، لان اساس فكرة التدليس هي معاقبة المدلس ذاته وهرمانه من الاستفادة من عمله . و حكم المحكمة الادارية العليا بجلسة ٢ من مارس سنة ١٩٦٨ في الطعن رقم ٢٦٨ لسنة ١١ ق .

(ملعن ٢٤٢٣ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٧/٥)

الفرع الثالث

ركن الاختصاص وغيوبه

أولا - تصحيح عيب عدم الاختصاص

قاعدة رقم (٣٣٤)

المبدأ : صدور القرار ممن لا يملك إصداره بعيب عدم الاختصاص -
تصحيح هذا العيب بالاعتماد القرار ممن يختص بإصداره - أساس ذلك : أن
تصحيح عيب عدم الاختصاص قبل صدور الحكم بإنشاء القرار جائز قانونا
ويترتب أثره طالما احتفظ القرار بضمونه دون تعديل .

المحكمة : ومن حيث أن هذه المحكمة - الدائرة
الملصوص عليها في المادة (٥٤) مكررا من القانون رقم ٤٧
لمسنة ١٩٧٢ ممعدلا بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ١٩٨٤ - قد
استقرت على وجوب الالتزام في تحديد اختصاص المحكمة
التأبئية بالجزاءات الصريحة التي حددها القانون على سبيل
المعصر. وبالتالي فلا ينعقد الاختصاص لهذه المحاكم الا اذا
كان الطعن موجه الى ما وصفه صريح نص القانون بأنه جزء .
فاذا كان الطعن موجه الى قرار ينقل أو ندب أحد العاملين
بالمعكومة اختصت به محكمة القضاء الاداري أ المحكمة
الادارية بحسب القواعد المنظمة لتوزيع الاختصاص بينها .

ومن حيث أن المحكمة التأبئية المطعون في حكمها قد
ذهبت الى اختصاصها بنظر الطعن على قرار نقل الطاعن
وفصلت في موضوعه فانها تكون قد أخطأت في تطبيق القانون
على نحو يستوجب إلغاء الحكم المطعون فيه فيما تضمنه من
هذا القضاء والامر بإحالة الطعن على قرار النقل المكاني الى
محكمة القضاء الاداري بالقاهرة للاختصاص .

ومن حيث انه عن الشق من القرار المطعون فيه الخاص

بمجازاة الطاعن بخصم خمسة أيام من راتبه، فمن حيث ان هذا القرار قد صدر ممن لا يمكن اصداره - وهو مدير الادارة الزراعية بمنوف - لانه من غير شاغلي وظائف الادارة العليا فانه يكون مشويا بعيب عدم الاختصاص الا انه طالما ان الثابت ان السيد/ قد تظلم من القرار الطعين الى السيد محافظ المنوفية حيث اشر سياسته على التظلم: بعبارة «يبقى الجزء» فان عيب عدم الاختصاص يكون قد تصحح باعتماد القرار ممن يفتض باصداره، ذلك ان المستقر عليه أن تصحيح جهة الادارة لما شاب القرار من عيب عدم الاختصاص قبل صدور الحكم بالفائه ، جائز قانونا ومرتب لاثره طالما احتفظ القرار بمضمونه دون تعديل.

ومن حيث ان المحكمة التأديبية المطعون في حكمها قد ذهبت الى عدم تصحيح عيب الاختصاص على النحو المتقدم وانتهت الى الفائه على هذا الاساس ، فانها تكون قد أخطأت في تطبيق القانون على نحو يستوجب الفاء الحكم المطعون فيه فيما تضمنه من هذا القضاء.

ومن حيث أن قرار مجازاة السيد..... بخصم خمسة أيام من راتبه قد صدر استنادا الى ما نسبته اليه من تعديه بالفعل واللفظ على السيد/.....

ومن حيث ان هذه الواقعة تم التحقيق فيها ادرايا بالتحقيق رقم ١٤٠ لسنة ١٩٨٢ الذي ثبت منه شكوى السيد/.....، السامعي بجمعية منجرح من ان السيد/..... الذي يعمل بذات الجمعية - من الفئة الثالثة - قد تعدى عليه بالسب والضرب امام عدد من العاملين بها صباح يوم السبت الموافق ١٩٨٢/٧/١٠ متطاولا عليه بسبب عدم القيام احتراما له عند مقدمه، وقد شهد بصحة ما جاء بهذه الشكوى كل

من..... كاتب الجمعية..... مندوب مالى الجمعية.....
سائق جرار الجمعية .

ومن حيث ان الاتهام المنسوب الى السيد/..... يكون
بذلك ثابتا فى حقه ثبوتا يقينيا.

ومن حيث ان مؤدى ذلك ان قرار الجزاء الذى وقع عليه
يكون قد بنى على استخلاص سائق من عيون ما انتهى اليه
التحقيق، فان هذا القرار بذلك - وقد اعتمد ممن يملك
اصداره قد صدر صحيحا ولا مطعن عليه، الامر الذى سيجعل
الطعن التأديبى المقام بطلب الغائه واجب الرفض - وعلى
ذلك فانه يتعين الحكم بالغاء الحكم المطعون فيه ويرفض
الطعن التأديبى على قرار الجزاء بخمسة ايام من راتب
ويتثبت هذا الجزاء، ويعدم اختصاص المحكمة التأديبية بنظر
طلب الغاء قرار النقل الثانى وباحالته بحالته الى محكمة
القضاء الادارى للاختصاص.

(طعن رقم ٧٧٩ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٨/٣/٥)

ثانيا - غصب السلطة

قاعدة رقم (٢٣٥)

المبدأ : المشرع لم يخول وزير الداخلية الاختصاص بالفصل بغير الطريق
التأديبى - خلو القانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٦٤ من نص فى هذا الشأن يقتضى
تطبيق القواعد العامة بمرسوم او امر ملكى او بقرار خاص من مجلس
الوزراء - صدور قرار الفصل بغير الطريق التأديبى من وزير الداخلية يعصم
القرار بالانعدام لانطوائه على غصب السلطة - اثر ذلك : اعتبار القرار مجرد
عدل ملغى لا اثر له

المحكمة : ومن حيث انه بالاطلاع على الاوراق يبين ان
حافطة المستندات المقدمة من ادارة قضايا الحكومة بجلاسة

١٩٧٧/٥/٢٤ قد طويحت على قرار لجنة شكلت في ١٩٥٤/١٠/١٢ بوزارة الداخلية لبحث حالة بعض الكونستبلات من بينهم المدعى، انتهى الى التوصية بفصلهم من الخدمة وذلك استنادا الى مذكرة مؤرخة ١٩٥٤/١٠/١١ من مدير ادارة المباحث تفيد ان المدعى له ميول اخوانية وتأسيسا على ذلك صدر قرار وزير الداخلية المؤرخ ١٩٥٤/١٠/١٦ - القرار الطعين - بفصل المدعى، وبغيره من الكونستبلات، من الخدمة اعتبارا من ١٩٥٤/١٠/١٨ ومن ثم فانه يقبض ثابتا من عيون الاوراق ان القرار الطعين بحسب التكييف القانوني الصحيح له هو قرار فصل بغير الطريق التأديبي .

ومن حيث انه باستقراء احكام القانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٤٤ الخاص بنظام هيئات البوليس واختصاصاتها يبين انه جاء خلوا من اي نص يعقد بوزير الداخلية اختصاص فصل المخاطبين بأحكامه - شأن المدعى - بغير الطريق التأديبي بل ان المادة ٤١ منه وقد نصت على انه «فيما عدا الاحكام المنصوص عليها في هذا القانون تسرى على هيئة البوليس القواعد المقررة للموظفين والمستخدمين المدنيين» فان مؤدى هذا النص ولازمه ان يسرى بالنسبة لفصل هؤلاء بغير الطريق التأديبي في ظل سريان قانون موظفي الدولة الصادر بالقانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ الاحكام التي يقررها في هذا الشأن .

ولما كانت المادة ١٠٧ من ذلك القانون - الذي صدر القرار الطعين في ظله - تنص على أنه «تنتهي خدمة الموظفين المعيّنين على وظيفة دائمة لاهد الاسباب الاتية الفصل بمرسوم او امر ملكي أو بقرار خاص من مجلس الوزراء.....» وفما ذلك ان فصل المدعى بغير الطريق التأديبي ينمقد الاختصاص بشأته لسلطة أخرى غير سلطة وزير الداخلية.

وترتيباً على ذلك فإن ممارسة وزير الداخلية لهذا الاختصاص دون سنده من القانون وإصداره القرار الطعن بفصل المدعى من الخدمة يمدحه باغتصاب السلطة لما فيه من افتئات على سلطة جهة أخرى وصدره ممن لا ولاية له في إصداره مما ينحصر به إلى حد العدم ، والعدم لا يقوم ويجرده من صفته الإدارية لاقتضائه مقومات القرار الإداري ومن ثم فهو لا يعدو أن يكون مجرد عمل مادي منعهم الأثر قانوناً ذلك حسبما جرى عليه قضاء هذه المحكمة.

(طعن ١٥٩٤ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٥/١١/٢٢)

للمعدة رقم (٢٣٦)

المبدأ : غصب السلطة - القرار الصادر من جهة الإدارة يوقف تنفيذ حكم صادر من محكمة القضاء الإداري لحين الفصل في الطعن المقام ضده أمام المحكمة الإدارية العليا هو قرار منعهم - أساس ذلك أنه قد انطوى على غصب اختصاص مقصور على دائرة فحص الطعون بالمحكمة الإدارية العليا لا تلك جهة الإدارة أية سلطة تقديرية في هذا الشأن لتعلق الموضوع بتنظيم العام القضائي.

المحكمة : ومن حيث أنه من جانب آخر فقد تهيئ من المستند الذي قدمته الجهة الإدارية بجلسته ١٩٨٥/١٢/١٢ ان إعادة الطاعنة إلى العمل بمسحب مديرية التربية والتعليم بالمنيا لقرارها الصادر في ١٩٨١/٤/٢٩ بإحالة للطاعنة إلى المعاش بناء على موافقة السيد المحافظ في ١٩٨٤/١/٢٨ - ان هذا القرار قد استند - كما جاء بكتاب المديرية الصادر في ١٩٨٤/١٠/٢١ إلى فتوى السيد مفوض الدولة بمحافظه المنيا في ذلك الوقت بإحالتها في الاستمرار في العمل حتى تاريخ إحالتها إلى المعاش الذي يتم تحفيده بتاريخ ميلادها في

١٩٢٩/٢/٢٩ وذلك الى ان يتم الفصل في الطعن المقدم امام المحكمة الادارية العليا تحت رقم ١٦١٢ لسنة ١٣٢٩ هـ.

ومن حيث ان صحيح حكم القانون ان الاحكام الصادرة من محكمة القضاء الاداري نافذة بمجرد صدورها، ولا يترتب على الطعن عليها امام المحكمة الادارية العليا وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه الا اذا امرت دائرة فحص الطعون بغير ذلك وذلك بتقرر بالنص الصريح في المادة ٥٠ من القرار وقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم مجلس الدولة ومن ثم فانه ما كان للجهة الادارية وفقا لصحيح احكام القانون ان تقوم باغتصاب اختصاص مقصور على دائرة فحص الطعون بالمحكمة الادارية العليا على غير اساس او سند له اية صلة بالمشروعية او القانون فتوقف تنفيذ الحكم الصادر من محكمة القضاء الاداري لحين الفصل في الطعن المقام ضده امام المحكمة الادارية العليا - سيما وان جهة الادارة لم ترتض اصلا انتهاء هذا النزاع - وخاصة في موضوع يحسمه مباشرة المشرع ويحدد مركز للعاجل بسلته بالنص الصريح الحاكم في القانون على نحو لا محل فيه لاي تقدير للسلطة الرئاسية لانه يتعلق بالنظام العام الاداري وهو لئنهاء خدمة العامل لبطوقه سن الاحالة الى المعاش - ويكون قرار الادارة في هذا الشأن مشوباً بالغصب ومعدوم لايمتد به عييم الاثر قانوناً - ذلك لان القرار الاداري لا يستطيع ان ينشئ حقاً او يعوده بالمخالفة لصريح الاحكام الامرة للقانون والمتعلقة بالنظام العام القضائي والنظام العام الاداري والمعاش بحجية حكم صادر من محكمة القضاء الاداري لم يلحقه الغاء أو تعديل من المحكمة الادارية العليا.

ومن حيث انه فضلاً عما تقدم فان متضمنه كتاب الادارة من اعادة الطائفة الى عملها وحتى يصدر الحكم في الطعن

المعروض امام المحكمة الادارية العليا - ذلك الكتاب لم تكن تقصد به الادارة اجابة الطاعنة لطلباتها - بل ان ما صدر من الادارة هو في حقيقته محض اجراء مؤقت باعادة الطاعنة الى العمل لحين الفصل في الطعن المقام امام المحكمة الادارية العليا وهو ما رفضته - فضلا عن ذلك، الطاعنة وطلبت الاستمرار في نظر الطعن وهو كما سلف البيان جزاء مشوب بغضب السلطة والمخالفة الجسيمة للقانون ويتعارض مع الشرعية وسيادة القانون الاعتداد باي اثر له مادام لا يتحقق الا بالتسليم بهذا الغضب او المخالفة الجسيمة بالقانون.

ومن حيث انه لا يسوغ قانونا تكييف الدعوى الماثلة بانها التماس اعادة النظر في الحكم المطعون فيه استنادا لاحكام المادة ٢٤١ من قانون المرافعات لان يفتو معنى الدعوى النص على الحكم بانه قضى في غير خصومة او باكثر مما يطلبه هؤلاء الخصوم وهي الحالة الواردة بالبند ٦، ٧، ٨ من المادة ٢٤١ ما انفك الذكر كما ان هذه الدعوى لاتعد ضمن الحالات الاخرى الواردة بهذه المادة.

ومن حيث انه بناء على ماتقدم تكون الخصومة قائمة ومستمرة امام المحكمة الادارية العليا ويكون النص على حكم المحكمة الادارية العليا بدعوى البطلان الاصالية الماثلة بصور الحكم في الطعن في غير الخصومة - هذا النمى لا يستند الى اساس نسلم من الواقع او القانون ويكون التكييف السليم لهذه الدعوى بالبطلان انها طعن في حكم صادر من المحكمة الادارية العليا لايجوز قبوله شكلا لعدم جواز الطعن على احكام تلك المحكمة قانونا مما يتعين الحكم بعدم قبول هذا الطعن شكلا.

ومن حيث ان من يخسر الدعوى يلزم بمصروفاتها تطبقا

لاحكام المادة ١٨٤ مرافعات وقد خسرت الطامنة الدعوى ومن ثم يتعين الزامها بالمصروفات.

(ملعن رقم ٢ لسنة ٢٢ في جلسة ١٩٨٩/٥/٢٠)

قاعدة رقم (٢٣٧)

المبدأ : متى اتصلت الدعوى التأديبية بالمحكمة المختصة تقيد عليها الاستمرار في نظرها والفصل فيها - لا تملك الجهة الادارية اثناء نظر الدعوى اتخاذ اي قرار في موضوعها من شأنه سلب ولاية المحكمة التأديبية في محاكمة المحال اليها. اذا اتخذت الجهة الادارية ذلك القرار فان ذلك يمثل عدوانا على اختصاص المحكمة التأديبية وغضا لسلطتها - يتعين على المحكمة الاعتد به.

المحكمة : ومن حيث انه بالنسبة لما ذهب اليه الحاضر عن المحال الاول ان المذكور كان قد نقل في ١٩٨٨/٥/٧ الى مكتب مراقبة ومعاينة البضائع ثم نقل بعد ذلك الى شركة الدلتا للتأمين وهي شركات القطاع الخاص وان هذا النقل قد تم قبل صدور الحكم المطعون فيه في ١٩٨٩/٢/١ ومن ثم فان توقيع عقوبة الاحالة الى المعاش مما يصيب الحكم المطعون فيه الاستحالة بتتليهما لمصوره الطامن من العاملين بالقطاع الخاص فيرد على ذلك بانه من المسلم به انه متى اتصلت الدعوى التأديبية بالمحكمة المختصة تقيد عليها الاستمرار في نظرها والفصل فيها ولا تملك الجهة الادارية اثناء نظر الدعوى اتخاذ اي قرار في موضوعها من شأنه سلب ولاية المحكمة التأديبية في محاكمة المحال اليها فاذا تصرفت الجهة الادارية تصرفا من هذا القبيل فانه يمثل عدوانا على اختصاص المحكمة التأديبية وغضا لسلطتها ويتعين على المحكمة ان تعتد به وان تسقط كل اثر له من حسابها ومن ثم فان قيام شركة التأمين الاهلية بنقل المحال الاول بتاريخ ١٩٨٨/٥/٧

الى مكتب مراقبة ومعاينة البضائع ثم نقل معه ذلك الى شركة الدلتا للتأمين وقد تم هذا النقل بمصد احوالة الطاعن الى المحكمة التأديبية في ١٢/١٢/١٩٨٥ حين قرأو النقل المذكور بسلب ولاية المحكمة التأديبية في محاكمة الضحال وتوقيع العقوبة المقررة قانوناً في حالة ثبوت ادائته.

ومن حيث ان الثابت من كل ما تقدم ان المحكمة التأديبية عادت قد استخلصت النتيجة التي انتهت اليها استخلاصا شائعا من اصول تيجتها ملابيا وقانونيا وكيفتها تكييفا سليما وكانت هذه النتيجة تبرر افتنائها الذي يثبت عليه قضائيا فانه لا يكون هناك محل للتحقيق على قضائها وبالتالي يشتر الطعن المائل غير قائم على اساس سليم جديرا بالرفض.

(طعن رقم ١١١٩ لسنة ٣٥ جلسة ١٩٩٠/٧/٢١)

وطعن ١٥٩٣ لسنة ٣٤ جلسة ١٩٩٢/١/١١

الفرع الرابع

ركن الشكل وعبوه (التفرقة بين
الاشكال الجوهرية وغير الجوهرية)

قاعدة رقم (٣٣٨)

المبدأ : قواعد الشكل في اصدار القرار الاداري ليست كقضايا عام هذا
في ذاتها او طوقا لامندوحة من اتباعها تحت جزاء البطال التحتى - هي
اجراءات تقتضيها المصلحة العامة ومصلحة الافراد على السواء - يجب
التفرقة بين الشكليات الجوهرية التى تنال من تلك المصلحة ويقدر اغفالها
في سلامة القرار وصحته - وغيرها من الشكليات الثانوية - لا يبطل القرار
الاداري الا اذا نص القانون على البطلان لدى اغفال الاجراء وكان الاجراء في
ذاته يترتب على اغفاله تفويت المصلحة التى على القانون بتأمينها -
ببطلان القرار يكون بحسب مقصود الشارع منه - لا يستوى اجراء جوهرى
يستتبع البطلان اذا كان الاغفال متداركا من سبيل اخر دون مساس بمضمون
القرار الاداري وسلامته وضمانات ذوى الشأن واعتبارات المصلحة العامة
الكامنة فيه .

المهكمة : ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة مستقر على
ان مشروعية القرار الاداري انما تبحث على اساس الاحكام
القانونية المعمول بها عند صدوره وعلى ضوء الظروف
والملازمات التى كانت قائمة انذاك دون ان يدخل في الاعتبار
ماجد منها بعد ذلك . وان قواعد الشكل في اصدار القرار
الاداري ليست كقضايا عام هذا في ذاتها او طوقا لامندوحة من
ادراجها تحت جزاء البطال التحتى ، وانما هي اجراءات
تقتضيها المصلحة العامة ومصلحة الافراد على السواء ويجب
ان يفرق فيها بين الشكليات الجوهرية التى تنال من تلك
المصلحة ويقدر اغفالها في سلامة القرار وصحته وغيرها من

الشكليات الثانوية، وعليه لا يبطل القرار الإداري لعيب شكلي الا اذا نص القانون على البطلان لدى اغفال الاجراء او كان الاجراء في ذاته يترتب على اغفاله تفويت المصلحة التي عنى القانون بتأمينها ومن ثم بطلان القرار بحسب مقصود الشارع منه، اما اذا كان الاغفال متداركا من سبيل اخر لكون مساس بمضمون القرار الإداري وسلامته موضوعيا وضمانات ذوي الشأن واعتبارات المصلحة العامة الكامنة فيه فان الاجراء الذي جرى اغفاله لا يستوى اجراء جوهريا يستتبع البطلان (يراجع حكم المحكمة الصادرة في الطعن رقم ١٠٨١ لسنة ١٢٠٢ بجلسة ١١/٣/١٩٦٧ وحكمها الصادر في الطعن رقم ٥٧١ لسنة ١٨٠٢ بجلسة ١٢/٥/١٩٧٩).

ومن حيث ان الثابت من الاوراق ان المطعون ضدها حكم عليها حضوريا في القضية رقم ١١١٥ لسنة ١٩٧٠ جنح اداب القاهرة (بقاء بولي) بالحبس ثلاث سنوات والمراقبة ثلاث سنوات والغرامة ٢٠٠ جنيه اذ قامت بالتسهيل بالاكبراه لباقي زوجات زوجها الادنى الجنسية والمتزوج لاربع زوجات اخرى غرهابا على ممارسة البغاء كما اتهمت في الجنحة رقم ٢٤٩ لسنة ١٩٧٦ اداب القاهرة لممارستها الدعارة وقد اعترفت بارتكابها هذه الجنحة فضلا عن انها في سبيل سفرها الى الخارج ارتكبت جريمة تزوير وانتحال اسماء اخرى قيدتها ضدها برقمي ٤١٨٧ و٩٢٢٥ لسنة ١٩٧٢ جنح قصر النيل كما انتحلت اسما في ذات السنة وحصلت على جواز السفر بالاسم المنتحل وتحذر عن ذلك القضية رقم ٦١٢٥ اداري لسنة ١٩٧٢ وقد ادرج اسم المذكورة ضمن قوائم الممنوعين من السفر سنة ١٩٧٠ وظل هذا الازراج يتجدد لى ان تقرر تجديده في الرابع عشر من شهر يوليو سنة ١٩٧٩ لمدة ثلاث سنوات تنتهي في اخر ديسمبر سنة ١٩٨٢ واذا كانت المادة الخامسة من قرار

وزير الداخلية رقم ٨١٧ لسنة ١٩٦٩ فى شأن قوائم الممنوعين من السفر المقابلة للمادة السادسة من قرار وزير الداخلية برقم ٩٧٥ لسنة ٨٣ تنص على ان تظل الاسماء المستوفية البيانات مدرجة بالقوائم من تاريخ الادراج ويرفع الادراج تلقائيا بعد انقضاء ثلاث سنوات تبدأ من اول يناير التالى لتاريخ الادراج اذا لم يرفع قبل انقضائها بناء على طلب الجهة الطالبة، ويستمر الادراج بعد انقضائها اذا طلبت الجهة ذلك، وعلى الجهات التى لها طلب الادراج اعداد سجل خاص لديها بالاسماء التى لها طلب ادراجها بالقوائم لمراجعتها وتصفيتها فى المواعيد المشار اليها فى الفقرة السابقة مع اخطار مصلحة وثائق السفر الهجرة الجنسية بالاسماء التى ترى استمرار ادراجها بالقوائم فى موعد غايته شهر نوفمبر من كل عام، ولو كان اسم المطعون ضدها مدرجا بقوائم الممنوعين من السفر منذ عام ١٩٧٠ وتجديداته التى تمت بعد ذلك على ضوء الظروف الملايسات التى كانت قائمة وقت الادراج التجديد فمن ثم يكون قرار ادراجها بقوائم الممنوعين متفقا واحكام القانون، واذا كان الحكم المطعون فيه قد خلص الى الغاء القرار المطعون فيه تأسيسا على خلو الاوراق مما يفيد ان الجهة الادارية التى سبق ان طلبت ادراج المطعون ضدها ضمن قوائم الممنوعين من السفر منذ سنة ١٩٧٠ قد طلبت تجديد هذا الادراج بعد ان اكملت ثلاثة عشر عاما فى ديسمبر سنة ١٩٨٣ ولم يجدد منذ يوليو سنة ١٩٧٩ فان عدم تجديد ادراج اسم المطعون ضدها بقوائم الممنوعين من السفر لايعنى ان يكون اجراء شكليا لايمس مضمون قرار منع المذكورة من السفر وسلامته موضوعيا للاسباب التى قام عليها وبالتالى لايعتبر اجراء جوهريا يستتبع البطلان هذا مع ملاحظة ان الوزارة التى تجرى الادراج هى نفسها التى كانت

طالبة الادراج، ولم يكن الاثر في هذا الصدد يتطلب على وجه
الحتم طلب ادراج جديد طالما ان اسباب الادراج لازالت قائمة
واخيرا اذا كانت المحكمة تعمل قضاها برفض الطلب
المستعجل بجلسة ١٩٨٣/٥/٢١ بان مدة الثلاث سنوات
المحددة لادراج الممنوعين من السفر لم تكن قد اكتملت وانما
اكتملت في اخر ديسمبر سنة ١٩٨٢، فان الثلاث سنوات قد
اكتملت في اخر ديسمبر سنة ١٩٨٢ وقد صدر الحكم
المستعجل بعد هذا التاريخ بجلسة ١٩٨٢/٥/٢١ ومع ذلك
حكمت المحكمة برفض الطلب المستعجل وناقضت نفسها
عندما حكمت في الموضوع بالغاء القرار المطعون فيه ومن ثم
يكون الحكم المطعون فيه قد خالف القانون واخطأ في تطبيقه
وتأويله ويتعين الحكم بالغاء، وذلك تكون دعوى المطعون
ضدها غير قائمة على اساس قانوني سليم فيتعين الحكم
برفضها والزام المطعون ضدها المصروفات من درجتي
التقاضى.

(طعن رقم ١٢٨٠ لسنة ٢٠ ق جلسة ١٩٨٨/٥/٢٨)

قاعدة رقم (٢٣٩)

المبدأ : لا يبطل القرار لهيب شكلى الا اذا نص القانون على البطلان عند
اغفال الاجراء او كان الاجراء جوهريا في ذاته . يترتب على اغفاله تفويت
المصلحة التي عنى القانون بضمانها وبتأمينها للدولة او للأفراد . اذا حدث
خلل او مخالفة للاجراءات الشكلية فانه لا يترتب البطلان . اذا تحققت رغم
المخالفة الغاية والحكمة التي قضى المشرع تحقيقها من الاجراء الشكلى
الذى نص عليه .

المحكمة : فلا يبطل القرار لسبب شكلى الا اذا نص
القانون على البطلان عند اغفال الاجراء او كان الا-
جراء جوهريا في ذاته يترتب على اغفاله تفويت المصلحة التي عنى

بمخسباتها ومتضمنينها المخولة او للافراد على سواء واذا ماحدث خلل او مخالفة للاجراءات الشكلية فانه لا يكترب البطلان - اذا ماتحققت رغم المخالفة الغاية والحكمة التي قضى المشروع تحقيقها من الاجراء الشكلي الذي نص عليه. وبهذه المثابة فان المثالب الشكلية التي استند اليها المدعى لعيب تصحيح اجاباته هي في واقع الامر من قبيل الشكليات الثانوية التي لا يؤدي اغفالها الى بطلان عملية التصحيح ذاتها طالما انها لا تؤثر في حقيقة كون ان اجاباته جميعها قد تم تصحيحها واعطيت عنها الدرجات التي تقرر المصححون استحقاق لها، وتم رصد هذه الدرجات وجمعها على وجه صحيح، وخلت عملية التصحيح بحسب ظاهر الاوراق من اي امر يدور للاعتقاد بان قد شابها اساءة استعمال السلطة او الانحراف بها وهو الامر الذي لامناص معه من الانتهاء الى سلامة وصحة عملية التصحيح المشار اليها، وصحة النتيجة التي اعلنتها الجامعة عن امتحان الطالب المذكور ولايجدى المدعى بعد ذلك مجادلته في صحة تقدير الدرجات التي يستحقها او بانه كان يستحق اكثر من الدرجات التي اعطاها له الاساتذة المصححون اذ يدخل تحديد هذه الدرجات في نطاق السلطة التقديرية العلمية والفنية الواسعة المخولة لاعضاء هيئة التدريس في الجامعات بواسطة القوانين المنظمة للجامعات واللوائح التنفيذية التي درجت لها على النص على انه يشترط لنجاح الطالب ان ترضى لجنة الامتحان من فهمه وتحصيله وهو مانصت عليه المادة ١٧٢ من القانون رقم ١٩٦٧٢/٤٩ بشأن تنظيم الجامعات. ومن ثم فلا يجوز الطعن محل الجامعة وهي الجهة الادارية المنوط بها تقدير الدرجة المستحق للطالب في هذا الشأن وفق مااستقر عليه قضاء هذه المحكمة حسبما صلب البيان.

(طن رقم ٢٥١٤ لسنة ٣٧ في جلسة ١٩٩٢/٥/٢٤)

الفرع الخامس

ركن السبب وعيوبه

أولا - التفرقة بين قيام القرار الإداري

على سبب صحيح وبين تسبب القرار

قاعدة رقم (٣٤٠)

المبدأ : تسبب القرار لا يكون لازما الا اذا استلزمه صريح نص القانون -
يفترض في القرار غير المسبب انه قام على سبب صحيح وعلى من يدعى
العكس ان يقيم الدليل عليه - اذا المصحت جهة الادارة عن سبب قرارها او
كان القانون يلزمها بتسببه فان ما تبديه يكون خاضعا لرقابة القضاء الإداري -
هذه الرقابة القانونية لركن السبب تجد حدها الطبيعي في التاكيد مما اذا
كانت هذه النتيجة مستخلصة استخلاصا سائقا من اصول تنتجها ماديا او
قانونيا - اذا كانت هذه النتيجة منتزعة من غير اصول موجودة او كانت
مستخلصة من اصول لا تنتجها كان القرار فاقد لركن السبب ووقع مخالفا
للقانون فهو غير مشروع - للقضاء الإداري في سبيل مباشرة ولايته في
تسليط الرقابة القضائية على القرارات الادارية لتمحيص مشروعيتها ان يكلف
جهة الادارة الافصاح عن سبب قرارها - امتناع الادارة عن الافصاح عن سبب
قرارها قرينة على عدم قيام القرار على سبب صحيح سببه -

المحكمة : وغنى عن البيان انه تجب التفرقة بين وجوب
قيام القرار على سبب صحيح في الواقع والقانون، وهو
ما يشكل ركن السبب في القرار الاداري، وبين تسبب القرار
بذكر هذا السبب فيه، فيعتبر التسبب شرطا شكليا لازما
لصحة القرار الاداري، وانه اذا كان يلزم دائما لصحة القرار
الاداري قيامه على سبب صحيح في الواقع والقانون، فان
تسببه لا يكون لازما الا اذا استلزمه صريح نص القانون، واذ
جاء نص المادة الثانية من اللائحة خلوا من التزام اللجنة

بتسبب قرارها، فإنه لاوجه للنعي ببطلانه لخلوه من بيان السبب الذي ركزت اليه اللجنة في استبعاد الطالب.

ومن حيث أنه ولئن كانت جهة الإدارة غير ملزمة بتسبب قرارها، ويفترض في القرار غير المسبب أنه قام على سبب صحيح، وعلى من يدعى العكس أن يقيم الدليل عليه، إلا أنه إذا انصحت جهة الإدارة عن سبب قرارها، أو كان القانون يلزمها بتسببيه، فإن ماتبيديه منه يكون خاضعا لرقابة القضاء الإداري، وله في سبيل أعمال ورقابته أن يمحسه للتحقيق من مدى مطابقته أو عدم مطابقته للقانون، وأثر ذلك في النتيجة التي انتهى إليها القرار. وهذه الرقابة القانونية لركن السبب تجد حدها الطبيعي في التاكيد مما إذا كانت هذه النتيجة مستخلصة استخلاصا سائفا من اصول تنتجها مائيا وقانونيا، فإذا كانت منترزة من غير اصول موجودة، أو كانت مستخلصة من اصول لاتنتجها، أو كان تكييف الوقائع على فرض وجودها مائيا لاينتج النتيجة التي يتطلبها القانون، كان القرار نافدا لركن السبب ووقع مخالفا للقانون فهو غير مشروع. كما أن للقضاء الإداري في سبيل مباشرة ولايته في تسليط الرقابة القضائية على القرارات الإدارية لتحميصوص مشروعيةها أن يكلف جهة الإدارة الافصاح عن سبب قرارها، وأن تطرح في ساحته الامول التي استمدت منها هذا السبب، بحيث يعتبر امتناع الإدارة من الافصاح عن سبب قرارها أو حجب الامول التي استمدت منها، قرينة على عدم قيام القرار على صحيح سببه.

(ملعن رقم ١١٥٠ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٠/١١/١٩٩٠)

قاعدة رقم (٢٤١)

المبدأ : يجب التفرقة بين وجوب تسبب القرار الإداري كإجراء شكلي قد يتطلبه القانون وبين وجوب قيام القرار الإداري على سبب يبرزه كركن من

أركان وجوده وترتيب اثره - ١٢١ اوجب القانون على الادارة تسبيب قرارها فعندئذ يتعين عليها تسبيب قرارها والا كان معيبا بعيب شكلي - اذا لم يوجب القانون تسبيب القرار فلا يلزم الادارة ذلك - انقول الاداري سواء اكان لازما تسببيه كاجراء شكلي ام لم يكن هذا التسبيب لازما يجب ان يقوم على سبب يزره في الواقع والذاتون - ذلك كركن من اركان وجوده ونفاذه - العبرة في تقدير مدى مشروعية السبب الذي على القرار يكون بمراعاة السبب الحقيقي الذي صدر استنادا اليه القرار كمتطوعين فيه - شكلية جهة الادارة في ذكر عيب القرار لايشمول ذوي قيام جهة الادارة باعادة اعلان صاحب الشأن بالسبب الحقيقي وراء ذلك القرار - فلانما استطاعت جهة الادارة ان تثبت ان هذا السبب كفي قائما في تاريخ اصدار القرار وانه كان بالفعل هو المبرر في تقدير جهة الادارة لاصداره - اذا كان هذا السبب الحقيقي ثابتا ومبررا قانونا لصحور القرار الاداري كافي هذا القرار بزيادته من عيب عدم قيامه على سببه - يتعين رفض الطعن عليه بالانقضاء.

المحكمة : ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة مستقر على انه يجب التفرقة بين وجوب تسبيب القرار الاداري كاجراء شكلي قد يتطلبه القانون، وبين وجوب قيامه على سبب يبرره صدقا وحقا كركن من اركان وجوده وترتيب اثره على القانون فلئن كانت الادارة غير ملزمة بتسبيب قرارها الا اذا اوجب القانون ذلك عليها، وعندئذ يتعين عليها تسبيب قرارها والا كان معيبا بعيب شكلي، فانه اذا لم يوجب القانون تسبيب القرار فلا يلزمها ذلك كاجراء شكلي لازم لصحة القرار، بل يحتمل القرار على قرينة الصحة اي يفترض فيه ابتداء قيامه على سبب صحيح، وذلك كله حتى يثبت العكس تأسيسا على ان الادارة العامة في غالبية الاحوال انما تخضع للمشرعية وسيادة القانون في اداء وظيفتها التنفيذية بحكم اختصاصها وتوفر الاشراف الرئاسي على ادائها، وخضوعها في النهاية لمعضو

مختص من اعضاء الحكومة بالاشراف عليها يخضع بذاته للرقابة السياسية لمجلس الشعب. ومع ذلك فان القرار الادارى سواء اكان لازما تسببيه كاجراء شكلى، ام لم يكن هذا التسبب لازما، يجب ان يقوم على سبب يبرره صدقا وحقا اى فى الواقع وفى القانون، وذلك كركن من اركان وجوده ونفاذه. باعتبار ان القرار تصرفا قانونيا، ولايقوم اى تصرف قانونى بغير سببه. والسبب فى القرار الادارى هو الحالة واقعية او قانونية تحمل الادارة على التدخل منفردة بسلطتها الادارية الامرة بقصد احداث اثر قانونى هو محل القرار ابتغاء وجه الصالح العام الذى هو غاية القرار.

ومن حيث ان العبرة فى تقدير مدى مشروعية السبب الذى بنى عليه القرار، يكون بمراعاة السبب الحقيقى الذى صدر استنادا اليه القرار المطعون فيه وينبنى على ذلك ان خطأ جهة الادارة فى ذكر سبب القرار المبلغ الى صاحب الشأن، وان كان يجعل من حق هذا الاخير الطعن على القرار على اساس السبب الذى ابدته الجهة الادارية، الا انه لايجوز ان قيام جهة الادارة باعادة اعلان صاحب الشأن بالسبب الحقيقى وراء ذلك القرار طالما استطاعت ان تثبت ان هذا السبب كان قائما فى تاريخ اصدار القرار وانه كان بالفعل المبرر فى تقدير جهة الادارة لاصداره. وعندئذ يكون على صاحب الشأن ان يواجه القرار محمولا على هذا السبب المبدى من جانب جهة الادارة بالتنفيذ ان رأى لذلك محلا - فاذا كان هذا السبب الحقيقى ثابتا ومبررا قانونا لصدور القرار الادارى كان هذا القرار بريئا من عيب عدم قيامه على سببه وبالتالي يتعين رفض الطعن عليه بالالغاء استنادا الى سبب لم يقم عليه صدور القرار بحسب حقيقة الواقع وصحيح نية الادارة التى اصدرت القرار.

ومن حيث انه بتطبيق ماتقدم على واقعات الطعن المائل فان البين من الاوراق ان رئيس الادارة المركزية للخدمات السياحية الذي رفع مذكرة وقع عليها الى وزير السياحة في ١٩٩٠/٨/٢٨ يسند فيها القرار الذي تقترح المذكرة ان يصدره الوزير الى مخالفة الشركة لواجب اضطرار الوزارة ببرنامج الرحلة السياحية قد وقع في ليس عند قيامه بذاته بتحرير الكتاب المرسل منه الى الشركة مشيرا فيه الى ان سبب القرار هو شكوى الفوج السياحي الذي قام بتلك الرحلة الا ان جهة الادارة قد تداركت هذا اللبس في مرحلة الطعن امام المحكمة الادارية العليا، وقدمت مايفيد ذلك امام دائرة فحص الطعون لهذه المحكمة، ولم يرد على ذلك المعطون ضده رغم منحه اكثر من اجل لمباشرة حقه في الدفاع على النحو الموضح تفصيلا.

ومن حيث ان جهة الادارة قد افصحت عن ان السبب الحقيقي لاصدار القرار بوقف نشاط الشركة لمدة ثلاثة اشهر، كان هو عدم اضطرار وزارة السياحة بالبرنامج السياحي للفوج الذي قام مع الشركة بالرحلة التي نظمتها على النحو سالف الذكر.

(طعن رقم ٣٤٧١ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩٠/١٢/٢٩)

قاعدة رقم (٣٤٢)

المبدأ : الاثن للعامل بالعمل في غير اوقات العمل الرسمية او استمرازه او تجديده من ملائمت جهة الادارة التي ترخص فيها حسب ظروف العمل وادعاء المصلحة العامة بلا معقب عليها اسفل ذلك - نص المادة ٧٧ من قانون العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ - وجوب قيام الفرد على سبب يزره يحمل الادارة على التدخل بقصد تحقيق الصالح العام - خضوع الادارة لرقابة القضاء في استخلاصها الوثائق

استخلاصا سائفا من اصول ينتجها - اذا كانت اسباب الغاء التصريح السابق منحه للمدعى بالعمل في غير اوقات العمل الرسمية جاءت القولا مرسله لادليل عليها ولا تستند الى اصول ثابتة من الاوراق فمن ثم - يكون قرار جهة الادارة بالغاء التصريح محل طعن.

المحكمة : ومن حيث ان المادة ٧٧ من قانون العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ تنص على يحظر على العامل: اعمالا للغير باجر او مكافأة ولو في غير اوقات العمل الرسمية الا باذن من

ومن حيث انه مقتضى هذا النص ان التصريح للعامل او الاذن له بالعمل في غير اوقات العمل الرسمية او استمراره او تجديده هو من الملائمات التي تترخص فيها الجهة الادارية المختصة حسب مقتضيات ظروف العمل وازماعات المصلحة العامة بلا معقب عليها في هذا الشأن طالما خلا قرارها من اساءة استعمال السلطة الا ان هذا القرار شأته شأن سائر القرارات الادارية يجب ان يقوم على اسباب تبرره صدقا وحقا في الواقع وفي القانون كركن من اركان انعقاده باعتباره تصرفا قانونيا ولا يقوم اي تصرف قانوني بغير سببه والسبب في القرار الاداري هو حالة واقعية او قانونية تحصل الادارة على التدخل بقصد احداث اثر قانوني هو محل القرار ابتغاء وجه الصالح العام الذي هو غاية القرار واذا ما ذكرت الادارة لقرارها اسبابا فانها تكون خاضعة لرقابة القضاء الاداري للتحقق من مدى مطابقتها للقانون او عدم مطابقتها له، واثار ذلك في النتيجة التي انتهى اليها القرار وهذه الرقابة تجد حدها الطبيعي في التحقيق مما اذا كانت هذه النتيجة مستخلصة استخلاصا سائفا من اصول فتنتجها ماديا وقانونا فاذا كانت منتزعة من غير اصول موجودة او كانت مستخلصة من

اصول لاتنتجها كان القرار فاقتدا لركن من اركانها وهو ركن السبب ووقع مخالفا للقانون فاذا ترتب عليه ضرر وقامت علاقة السببية بين الخطأ والضرر تحققت مسئولية الادارة عن تعويض المضرور عن الضرر الذى اصابه.

ومن حيث ان الواضح ان الاسباب التى اسند اليها قرار الادارة بالغاء التصريح السابق منحه للمدعى بالعمل فى غير اوقات العمل الرسمية جاءت اقوالا مرسللة لا دليل عليها ولاتستند الى اصول ثابتة فى الاوراق اخذا فى الاعتبار انه لا يوجد بملف خدمة المدعى او بالتقارير السنوية التى اعدت عنه خاصة خلال فترة التصريح له بمزاولة المهنة ما يثبت اخلاله بواجباته الوظيفية او اهماله فى اداء عمله او ما يشينه او يمس سمعته فضلا عن ان الادارة لما قدمت بيانها بحالته الوظيفية يثبت فيه ان تقاريره عن السنوات ١٩٨٢/٨٢/٨١ بدرجة ممتاز وانه لم توقع عليه جزاءات خلال هذه الفترة الامر الذى يستشف منه سلامة مسلك المدعى فى اداؤه عمله الرسمى وان عمله فى غير اوقات العمل الرسمية لم يؤثر على عمله الرسمى بل قد ورد باحد هذه التقارير ما نصه "انه من الاطباء المشهود لهم الكفاءة فى العمل وقد تعاون مع المديرية وكان نشاطه واضحا خاصة اثناء مشروع مكافحة الدرن البقرى بالمحافظة ومكافحة وحماية المحافظة عن مرض الطاعون البقرى وكل ما كلف به ويكلف به من اعمال اخرى" وذلك مما لا يتفق مع ما ايدته جهة الادارة من اسباب اقرارها المطعون فيه حيث لم يتمكن من جهود اى تعارض بين عمل المدعى الرسمى وعمله فى غير اوقات العمل الرسمية وهو ما يؤيد الى عدم صحة الاساليب التى استعملت اليها الادارة ومن ثم يكون قرارها محل الطعن الصادر بالغاء التصريح السابق منحه للمدعى لمعارضته حيث ان اوقات العمل الرسمية قد انتزع من

غير اصول موجودة ويقع بذلك مخالفا للقانون حريا بالالغاء،
واذ لحقت بالمدعى اضرار من جراء صدور هذا القرار لانه الى
ماقابل صدوره استمر مزلولا مهنته في حياته الخاصة التي
جهزها بماله وقد حرعه القرار من عائد تشغيلها الامر الذي
اضر به ضررا يستحق معه تعويضا عنه ويكون الحكم
المطعون فيه قد اصاب الحق فيما قضى به من الغاء القرار
المطعون فيه واجابة المدعى الى تعويضه بالمبلغ الذي قدرته
له على النحو المبين بالحكم المطعون فيه وهو تقدير تشاركه
هذه المحكمة فيه باعتباره مناسبا لعدى الضرر وملائما مع
عناصره، ومن ثم فانه يتعين والحالة هذه القضاء برفض
الطعن.

(طعن رقم ٢٧٧ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩٢/٢/٢٧)

الفقرة رقم (٢٤٢)

المبدأ : الزم المشرع صراحة في القوانين واللوائح جهة الادارة بتسبب
قراراتها ووجب ذكر هذه الاسباب التي بنى عليها القرار واضحة جلية.

المحكمة : ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة جرى على انه
فيما يتعلق باسباب القرار الاداري انه كلما الزم المشرع
صراحة في القوانين واللوائح جهة الادارة بتسبب قراراتها
وجب ذكر هذه الاسباب التي بنى عليها القرار واضحة جلية،
حتى اذا ماوجد صاحب الشأن مقنعا لقبولها، والا كان له ان
يمارس حقه في التقاضي ويسلك الطريق الذي رسمه القانون
كما في الحالة الماثلة عندما ذكرت الادارة سببا وحيدا
لقرارها وهو ان لايجوز اصدار تراخيص لفتح محال عامة من
النوع الاول في شارع عباس العقاد - واللجوء الى السلطة
القضائية للدفاع عن حقوقه وطلب اصدار الترخيص المطلوب
بالممارسة نشاطه. وحيث يكون لمحكمة الموضوع في مباشرتها

رقابتها على تصرفات الإدارة لتحقيق المشروعية وسيادة القانون من خلال مراقبة الأسباب التي بنى عليها القرار. من حيث الصفة والواجبة والرقابة على مدى استخلاص تلك الأسباب الواقعة بمدى مطابقتها للقانون وما إذا كانت الجهة الإدارية في مباحثتها لاهميتها قد انحرفت بها أم أنها سلكت وصولا إلى قرارها، طريق المادة.

ومن حيث أنه قد جرى قضاء هذه المحكمة من ناحية أخرى على أن رقابة القضاء الإداري ومحاكم مجلس الدولة على القرارات الإدارية هي رقابة مشروعية تسليطها على القرارات المطعون فيها لتزنها بميزان القانون والشرعية والمصلحة العامة فتلغيها أو توقف تنفيذها. لو تبين صدورها مخالفة لأحكام القانون بصفة عامة. أو انحرافها عن الغاية الوحيدة التي حددها الدستور والقانون لسلامة التصرفات الإدارية وهي تحقيق الصالح العام إلى تحقيق غير ذلك من الأغراض غير المشروعة لجهة الإدارة أو لأي من العاملين بها. وأن القضاء بالنسبة لوقف التنفيذ للقرار الإداري يجب أن يستند القاضي فيما يقضى بوقف تنفيذه من قرارات ومحكمات الظاهر من الأدوار - وفي الحدود التي يقتضيها القضاء بوقف التنفيذ على ما يبدو من عدم مشروعية القرار فضلا عن توافر نتائج يتعذر تداركها على الاستمرار في التنفيذ. ما لم يوقف أثر القرار غير المشروع على سببيل الاستعجال وهذه الرقابة التي تقوم عليها ولاية محاكم مجلس الدولة على القرارات الإدارية وتتمثل في المحكمة الإدارية العليا بسط سلطاتها عليها لتزنها هذه القرارات بميزان القانون سواء من حيث الشكل أو الإجراءات أو سلامة مباشرتها لولاية رقابة الإلغاء أو وقف تنفيذ القرارات المطعون فيها ولا يحل القضاء الإداري على أي نحو في مباشرته لولاية رقابة الإلغاء أو وقف التنفيذ محل للجهة الإدارية في

مباشرة مسؤولياتها القانونية حيث تظل هذه الأخيرة مسئولة عنها مدنيا وجنائيا واداريا وسياسيا.

ومن حيث ان البادئ من الأوراق وعلى ماسبق البيان ان المطعون ضده اورد قيام الجهة الادارية باصدار عدة تراخيص لمعاملات من النوع الاول المشار اليه في القانون رقم ٢٧١ لسنة ١٩٥٦. بل ان احدها وهو محل (لورد) للحلوى يقع بذات المقار موضوع الطعن طلب الترخيص ولم تنكر الجهة الادارية هذا الدفاع او تلغيه بل اكتفت بايراد انه وفقا لاحكام القانون فانه لايجوز اصدار تراخيص من النوع الاول في شارع عباس العقاد وهو الامر الذي اثبت الواقع مخالفته بهذا الادعاء. ومن ثم يكون القرار المطعون بحسب الظاهر من الأوراق - قد قام فاقدا السبب الصحيح لعدم اصداره مما يتوافر معه ركن الجدية للقضاء بوقف تنفيذه.

(طعن رقم ١٥١٢ لسنة ٢٤ ق جلسة ١٩٩٣/٦/٢٧)

القاعدة رقم (٣٤٤) .

المبدأ : الزام المشرع صراحة في القوانين واللوائح جهة الادارة بتسييب قراراتها واوجب ذكر هذه الاسباب التي بنى عليها القرار واضحة جلية - حتى اذا ماوجد فيها صاحب الشأن متفعلا لقبلا ولذا لم يتقبلها كاني له ان يمارس حقه في التقاضي ويسلك الطريق الذي رسمه له القانون - رقابة القضاء الاداري ومحاكم مجلس الدولة على القرارات الادارية هي رقابة مشروعية تستلحق على القرارات المطعون فيها لتزنها بميزان القانون والشرعية والمسئولة العامة للتطبيق او بوقف تنفيذه.

المحكمة : ومن حيث ان البحث في الموضوع يفنى عن النظر في الشق المعاديل من الطعن.

ومن حيث انه قد جرى قضاء هذه المحكمة على انه فيما

يتعلق باسباب القرار الإداري، انه كلما ألزم الشارع صراحة في القوانين واللوائح جهة الإدارة بتسبب قراراتها، وجب ذكر هذه الأسباب التي بنى عليها القرار وأصبحت جلية حتى ما اذا وجد فيها صاحب الشأن مقنعاً بقبولها، ولاكان له أن يمارس حقه في التقاضي، وسلك الطريق الذي رسمه له القانون، كما في الحالة الماثلة عندما ذكرت الإدارة سبباً لقرارها بأنه حماية النظام والصحة العامة - واللجوء إلى السلطة القضائية للدفاع عن حقوقه وطلب إعادة الشريعة من قضائها حيث يكون لمحكمة الموضوع مباشرة رقابتها على التصرفات أو القرارات الإدارية لتحقيق المشروعية وسيادة القانون من خلال مراجعة الأسباب التي بنى عليها القرار من حيث التكوين القانوني والصحة الواقعية، والرقابة على مدى استخلاص تلك الأسباب من الواقع ومدى مطابقتها القانون وما إذا كانت الجهة الإدارية قد مباشرتها لمهامها قد انحرفت بها أم أنها سلكته، وصولاً إلى قرارها طريق المادة. لرقابة محاكم مجلس الدولة - كما يجري قضائها على أنه رقابة القضاء الإداري ومحاكم مجلس الدولة على القرارات الإدارية، هي رقابة مشروعية تسلطها على القرارات المطعون فيها لترتئها بميزان القانون والشريعة والصحة العامة لتخليها أو توقف تنفيذها، لو تبين صدورها مخالفة لأحكام القانون بصفة عامة. أو لانحرافها عن الغاية الوحيدة التي يخدمها الدستور والقانون لسلامة تصرفات الإدارة وهي تحقيق الصالح العام إلى تحقيق غير ذلك من الأغراض غير المشروعة بجهة الإدارة لولا من العاملين فيها.

(طعن رقم ٢٤٦ لسنة ٢٤ ق في ٢٧/٦/١٩٩٢)

ثانيا - الزام جهة الادارة بتسبيب بعض قراراتها

قاعدة رقم (٣٤٥)

المبدأ : كلما ألزم المشرع صراحة في القوانين او اللوائح جهة الادارة بتسبيب قراراتها اوجب ذكر هذه الاسباب التي بنى عليها القرار واضحة جلية.

المحكمة : ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة قد جرى فيما يتعلق باسباب القرار الإداري انه كلما ألزم الشارع صراحة في القوانين او اللوائح جهة الادارة بتسبيب قراراتها وجب ذكر هذه الاسباب التي بنى عليها القرار واضحة جلية، حتى اذا ما وجد فيها صاحب الشأن مقنعا لقبيلها، والا كان له ان يمارس حقه في التقاضي ويسلك الطريق الذي رسمه القانون في الحالة الماثلة عندما ذكرت الادارة سببها لقرارها واللجوء الى السلطة القضائية للدفاع عن حقوقه وطلب اعادة الشريعة في تصرفاتها حيث يكون لمحكمة الموضوع مباشرة رقابتها على التصرفات او القرار الإداري لتحقيق المشروعية وسيادة القانون من خلال مراجعة الاسباب التي بنى عليها القرار من حيث التكييف القانوني والصحة الواقعية ومدى مطابقتها للقانون وما اذا كانت الجهة الادارية في مباشرتها لمهمتها قد انخرعت بها، ام انها سلكت وصولا الى قرارها طريق الجاهد.

(طعن رقم ٨٦١ لسنة ٣٨ ق جلسة ١٩٩٢/٥/٢)

ثالثا - مرافقة القضاء الإداري لصحة السبب

الذي أسست عليه جهة الادارة قرارها

قاعدة رقم (٣٤٦)

المبدأ : عند بحث مشروعية القرار الإداري في دور القضاء يقتصر على مرافقة صحة السبب الذي أسست اليه جهة الادارة لقرارها - لايسوغ للقضاء

الادارى ان يتعداه الى ماوراء ذلك باقتراض اسباب اخرى يحمل عليها القرار - صحة القرار الادارى تتحدد بالاسباب التى قام عليها ومدى سلامتها على اساس اصول الثابتة بالاوراق وقت صدور القرار ومدى مطابقتها للنتيجة التى انتهى اليها صدور القرار بانتهاء خدمة العامل من التاريخ التالى لانقطاعه عن العمل عقب انتهاء اجازته الخاصة بدون مرتب لمرافقة زوجته بالملكة السعودية تنفيذا لحكم المادة ٩٨ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ واعتباره مقدما استقالته وفقا لها - يتعين بحث مشروعية هذا القرار فى ضوء ماسبق من مبادئ - اذار العامل المنقطع عن العمل على النحو الذى اوجبه المادة ٩٨ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المشار اليه هو اجراء جوهري باعتباره يمثل ضمانة اساسية قدرها المشرع للعامل المنقطع - اغفال هذا الاجراء قبل صدور قرار انتهاء خدمة العامل يترتب عليه اعتبار هذا القرار مخالفا للقانون.

المحكمة : ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة جرى على انه عند بحث مشروعية القرار الادارى فان دور القضاء يقتصر على مصداقية صحة السبب الذى تقرر عناية جهة الادارة باصدار قرارها ولايصح له ان يتعداه الى ماوراء ذلك باقتراض اسباب اخرى يحمل عليها القرار وان صحة القرار الادارى تتحدد بالاسباب التى قام عليها ومدى سلامتها على اساس اصول الثابتة فى الاوراق وقت صدور القرار ومدى مطابقتها للنتيجة التى انتهى اليها.

ومن حيث ان الثابت من مطالعة القرار المطعون فيه انه صدر استنادا لنص المادة ٩٨ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ فقد نص على انتهاء خدمة الطامن اعتبارا من ١٩٨٣/٩/١ فى التاريخ التالى لانقطاعه عن العمل عقب انتهاء اجازته الخاصة بدون مرتب

لمرافقة زوجته بالمملكة العربية السعودية تنفيذاً لأحكام المادة ٩٨ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ واعتباره مقدماً استقالته وفقاً لها. ومن ثم يتعين بحث مشروعية هذا القرار في ضوء ما سبق من مبادئ.

ومن حيث أن المادة ٩٨ المشار إليها تنص على أنه «يعتبر العامل مقدماً استقالته في الحالات الآتية:

(١) إذا انقطع عن عمله بغير إذن أكثر من خمسة عشر يوماً متتالية مالم يقدم خلال الخمسة عشر يوماً التالية ما يثبت أن انقطاعه كان بعذر مقبول..... فإذا لم يقدم العامل أسباباً تبرر الانقطاع أو أقدم هذه الأسباب ورفضت اعتمدت خدمته من تاريخ انقطاعه عن العمل.

(٢).....

وفي الحالتين السابقتين يتعين انذار العامل كتابة بعد انقطاعه لمدة خمسة أيام في الحالة الأولى وعشرة أيام في الحالة الثانية. ومقتضى ذلك فإن جهة الإدارة ملتزمة قانوناً بانذار العامل المنقطع عن العمل والغرض الذي ابتغاه المشرع من وجوب الانذار هو تنبيه العامل بانقطاعه عن العمل بدون إذن وأن هذا الانقطاع يعد خروجاً على ما تقتضى واجبات وظيفته والمبنية عليه بالعودة لمباشرة أعمال وظيفته وتبصيره بما سوف يلحق له في حالة عدم عودته الأمر الذي يصل إلى حد اعتباره مقدماً استقالته وتنتهي خدمته وقد جرى قضاء هذه المحكمة على أن انذار العامل المنقطع عن العمل على النحو الذي أوجبه المادة ٩٨ من نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ هو إجراء جدير باعتباره يمثل ضماناً أساسياً قدرها المشرع للعامل

المنقطع وان اغفال هذا الاجراء قبل صدور قرار انتهاء خدمة العامل. يترتب عليه اعتبار هذا القرار مخالفا للقانون.

ومن حيث ان الثابت من الاوراق ان القرار المطعون فيه قد صدر من رئيس مصلحة الضرائب برقم ١٣١٠ لسنة ١٩٨٥ بتاريخ ١٨/١١/١٩٨٥ بانتهاء خدمة الطاعن اعتبارا من تاريخ انقطاعه من العمل في ١٩٨٣/٩/٩ تطبيقا لنص المادة ٩٨ من قانون العاملين المشار اليه ولم يسبق صدورها هذا القرار اذ ان الطاعن على النحو الذي تتطلبه المادة ٩٨ مما يعمد معه هذا القرار مخالفا للقانون ويتمين لذلك القضاء بالغائه مع ما يترتب عليه من اثار واذا ذهب الحكم المطعون فيه الى خلاف هذا المذهب وقضى برفض طالب الالغاء فانه قد اخطأ في تطبيق القانون ويتمين لذلك للقضاء بالغائه وبالغاء قرار انتهاء الخدمة موضوع الطعن مع الزام الجهة الادارية المطعون ضدها المصروفات صلا بنص المادة ١٨٤ مرافعات. (طعن رقم ٢٣٩١ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٠/٣/٢٠)

رابعاً - محل القرار على سببه الصحيح

ما لم يقدّم الدليل على غير ذلك

قاعدة رقم (٢٤٧)

المبدأ : يحل القرار الإداري على سببه الصحيح - ما لم يقدّم الدليل على عدم صحته - وأنه لا إلزام على جهة الإدارة بتسبب قراراتها ما لم يلزمها القانون بذلك. إذا لم تفصح جهة الإدارة عن أسباب قرارها - يحمل على الصحة - وإذا قدمت السبب - فإن القضاء الإداري يملك رقابة هذا السبب والحكم ببطلانه إذا كان غير مشروع وبالتالي إلغاء القرار - مركز العامل هو مركز قانوني عام يجوز تغييره في أي وقت وفق مقتضيات الصالح العام - ليس للعامل حق مكتسب في البقاء في وظيفة معينة أو عمل يؤديه في

مكان محدد - وبالتالي لامعقب على قرارات النقل أو النذب - التي تصدرها جهة الإدارة مادامت قد خلت من أساء استعمال السلطة أو الانحراف بها.

المحكمة : ومن حيث انه بالنسبة لطلب الطاعن الغاء القرار رقم ١٠٦ فى ١٩٨٢/٢/٦ المشار اليه والتعويض عن القرار الصادر بنقله من رئاسة محكمة القضاء الادارى بالمصورة الى محكمة القضاء الادارى «دائرة التسويات» - عضوا بها ثم نقله الى ادارة الترقيات والجزاءات بذات المحكمة.

فان المستقر عليه قضاء ان القرار الادارى يحمل على سببه الصحيح مالم يقيم الدليل على عدم صحته وانه لانزام جهة الادارة بتسبيب قراراتها مالم يلزمها القانون بذلك، وانه طالما ان جهة الادارة لم تفصح عن اسباب قرارها فان يحمل على الصحة واذا قدمت السبب فان القضاء الادارى يملك رقابة هذا السبب والحكم ببطلانه اذا كان غير مشروع وبالتالي الغاء القرار وان مركز العامل هو مركز قانونى عام يجوز تغييره فى اى وقت وفق مقتضيات الصالح العام وليس للعامل حق مكتسب فى التمسك بالبقاء فى وظيفة معينة او عمل يؤديه فى مكان محدد وانه بالتالى لامعقب على قرارات النقل - او النذب - التي تصدرها جهة الادارة مادامت قد خلت من اساء استعمال السلطة او الانحراف بها.

ومن حيث ان سوء استعمال السلطة او الانحراف بها من العيوب التقصيرية التي تشوب القرار الادارى ويقع عيه اثباتها على عاتق من يدعيها، والاصل فى قرار النقل - او النذب انه قائم على سببه طالما اذ لم تبين جهة الادارة هذا السبب وهو الامر الذي توافر فى الحالة موضوع هذه المنازعة اذا جاء بالقرار المطعون فيه انه صدر استنادا الى احكام المادة ٨٧ من القانون رقم ١٩٧٢/٤٧ بشأن مجلس الدولة

والتي تقتضي بان يتم الحاق اعضاء مجلس الدولة بتقسامه
المختلفة وتديهم من قسم الى اخر او بين فروع القسم الواحد
بقرار من رئيس مجلس الدولة.

ومع ذلك يجوز نخب المستشار بمحكمة القضاء ادارى من
دائرة الى اخرى عند الضرورة بقرار من رئيس هذه المحكمة.

كما يجوز نخب رؤساء واعضاء المحاكم الادارية والتأديبية
من محكمة الى اخرى عند الضرورة بقرار من نائب رئيس
المجلس للمحاكم الادارية او التأديبية.....

ومن حيث ان الثابت من الاوراق ان القرار المطعون فيه قد
صدر من رئيس مجلس الدولة اصحالا لحكم المادة ٨٧ من
قانون مجلس الدولة، وما اثاره الطاعن حول اسباب ووافع
اصدار هذا القرار وانه كان نتيجة لاصداره قرار اثناء رئاسة
للمحكمة التأديبية لرئاسة الجمهورية وملحقاتها بصرف راتب
لحد العاملين بمجلس الدولة كان قد تقرير وقفه عن العمل هو
ادعاء لادليل عليه - في الاوراق وقد تضمنت مذكرة مجلس
الدولة بالرد على الدموى ففى هذه الواقعة تماما وقد عجز
الطاعن عن تقديم مئيدل على ان هذا الاجراء الذى اتخذه كان
السبب فى اصدار القرار المطعون فيه على النحو الذى صدر به
ومن ثم فان القرار المطعون فيه يكون قد صدر ممن يملك سلطة
اصداره متفقا وصحيح حكم القانون الامر الذى ينتفى معه
الخطأ فى جانب الجهة الادارية وبذلك يكون الركن الاول من
اركان المسئولية الادارية وهو الخطأ غير متوافر وبالتالي
لا يكون هناك محل لطلب التعويض لانتفاء ركن الخطأ فى القرار
المطعون فيه مما يقتعين معه رفض طلب الفاء هذا القرار
ورفض طلب التعويض عنه.

(طعن رقم ١٢٠٠ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٩٢/٢/٦)

خامساً - أثر تخلف بعض الأسباب على صحة القرار

قاعدة رقم (٢١٨)

المبدأ : إذا ذكرت جهة الإدارة عدة أسباب لاصطدار قرارها وتخلفت بعض هذه الأسباب فإن تظلها هذا لا يؤثر مادام أن الباقى من الأسباب يكفى لحمل القرار على وجهه الصحيح.

المحكمة : ومن حيث أنه يبين من مطالعة الأوراق أنه لدى قيام الجهاز المركزى للمحاسبات بمراجعة ميزان مراجعة منطقة اسيوط للتأمينات الاجتماعية وبعض مكاتبها فى ١٩٨٢/٧/٢٠ تكشف بعض الملاحظات قدم تقريراً بشأنها، كما قدمت عدة شكاوى من مجهولين بسبب التهمزات الصادرة من ادارة منطقة اسيوط، وعلى اثرها قامت الادارة العامة للرقابة والتفتيش بالهيئة بفحصها، وقدمت تقريراً فى هذا الشأن الى رئاسة الهيئة التى قامت بدورها بإحالة التقريرين المشار اليهما الى ادارة الشؤون القانونية للتحقيق وانتهت الادارة الاخيرة الى اسناد ست مخالفات للطاعن وبعض المخالفات الأخرى للعاملين بمنطقة اسيوط، وبناء على ذلك صدر القرار رقم ٢٢٩ لسنة ١٩٨٢ فى ١٩٨٢/٢/٢٢ بمجازاة الطاعن بخمسة شهر من راتبه، وقد طعن على هذا القرار اسام المحكمة التأديبية باسيوط، فاصدرت المحكمة حكمها المظنون فيه.

ومن حيث أنه من وجه النعى على الحكم المظنون فيه من أنه برأ الطاعن من تهمتين من التهم الست المنسوبة اليه وأن القرار المظنون فيه حينما اسند الى الطاعن تهماً معينة فإنه راعى ذلك عند تقديره للجزاء ومن المنطقي فى حالة انتفاء بعض الاخطاء التى اسندت اليه ان تجزأ العقوبة بقدر الاخطاء التى ثبت عدم قيامها والا اصبح العقاب غير قائم على سبب يبرره وأن ماتبقى من تهم بعد ذلك لا تشعرو ان تكون احتياطاً فى

تقدير الظروف الخاصة بكل حالة على حدة أى أنها داخلية فى السلطات التقديرية للطاعن كمدير منطقة، فإن هذا النقص مبرر عليه بأنه قد استقر الرأى على أنه إذا تكررت جهة الإدارة عدة أسباب لإصدار قرارها وتخلفت بعض هذه الأسباب فإن تخلفها لا يؤثر مادام أن الباقي من الأسباب يكفى لحمل القرار على وجهه الصحيح، ولما كان الثابت من الأوراق أن المخالفات التى ثبتت فى حق الطاعن وسجلتها المحكمة فى أسباب حكمها المطعون فيه تكفى لحمل القرار المطعون فيه على كامل سببه، لما تنطوى عليه من إخلال جسيم بواجبات الوظيفة العامة وانحراف ظاهر بالسلطة وإساءة استعمالها، ومن ثم يتعين طرح هذا الوجه من النقص على الحكم المطعون فيه.

(طعن رقم ٤٦ لسنة ٣٢ ق جلسة ١١/٢٤/ ١٩٩٠)

الفرع السادس

ركن الغاية وتجنب إساءة استعمال السلطة

قاعدة رقم (٣٤٩)

المبدأ : عيب إساءة استعمال السلطة هو من العيوب القصدية في السلوك الإداري قوله ان يكون لدى الإدارة قصد إساءة استعمال السلطة او الانحراف بها بان تكون جهة الإدارة قد تنكبت وجه المصلحة العامة التي يتفياها القرار او تكون الإدارة قد أصدرت القرار بباعث لايمت لتلك المصلحة - عيب إساءة استعمال السلطة يجب القامة الدليل عليه - قرار إداري - مشروعية القرار الإداري توزن بمجموع الظروف والأوضاع القائمة وقت إصداره دون تلك التي نظرا بعد ذلك.

المحكمة : ومن حيث انه بالنسبة لما ينسبه الطاعن الى القرار المطعون فيه من انه قد صدر بقصد الانتقام من الطاعن وبعبارة اخرى تخليق المصلحة العامة، فان المستقر عليه في قضاء هذه المحكمة ان عيب إساءة استعمال السلطة لم ينشأ من الانحراف بها هو من العيوب القصدية في السلوك الإداري، وإنما ان يكون لدى الإدارة قصد إساءة استعمال السلطة او الانحراف بها، وهذا العيب يجب ان يشوب الغاية من القرار بان تكون جهة الإدارة قد تنكبت وجه المصلحة العامة التي يتفياها القرار او ان تكون قد أصدرت القرار بباعث لايمت لتلك المصلحة، وعلى هذا الأساس فان عيب إساءة استعمال السلطة يجب القامة الدليل عليه، ولا يوجد فيما ساقه الطاعن من شواهد ما يقيم الدليل على ان جهة الإدارة قد قصدت الانتقام منه لمجرد انه اقام دعواه بالمطالبة بقيمة التلفيات التي أصابت المبنى ثم بإخلاء المبنية من تلك المخار، كما ان استقالة الاستيلاء الى ما بعد انتهاء مهلة الستين المشار اليها بالقرار المطعون فيه لايعنى ان القرار قد صدر مشويا

بعبعب الانحراف لو ان تقرير جهة الادارة لدى اصبراهما لذلك القرار وتوقيته بمدة سنتين كان تقريراً غير سليم، ذلك ان مشروعية القرار الادارى انما تؤزن بمجموع الظروف والامراض القائمة وقت اصداره دون تلك التى تطرأ بعد ذلك - والواضح ان جهة الادارة لدى توقيتها لقرار الاستيلاء انما ارادت ان تحافظ على متطلبات سير المرفق بانتظام واطراد، مع اتاحة السبل للتخلى عن العقار الى الطاعن معتدا حتى يتاح لها الحصول على مقر يبدل للمدرسة، وهو امر يتفق مع صحيح القانون.

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه يكون بذلك قائماً على اساس سليم من القانون، ويتعين بالتالى رفض الطعن.
(طعن رقم ٢٠٢٥ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٥/١١/٢٢)

قاعدة رقم (٢٥٠)

المبدأ، التظلم من القرار الادارى يتطلب بيان العيب الذى شاب القرار المطعون عليه، من بين هذه العيوب الانحراف بالسلطة وساءة استعمالها - قولم هذا العيب هو استعمال السلطة للانتقام والتكيد بالموظف - لاجنأج على المتظلم وهو يصعد لقتحام القرار المتظلم منه ان يعتبه بهذا العيب - استعمال الموظف العبارات والمصطلحات المتعارف عليها قانوناً لاعت القرار لايخرجها على مقتضى الوظيفة ولايصح سبباً يستوجب المساواة - اساس ذلك : ان استخدام تلك العبارات لايحمل محل التجريح والتشكيك فى جهة الادارة.

المهكمة : ومن حيث انه عن التظلم المقدم بتاريخ ١٩٨٤/١/٢١ من الطاعن الى رئيس الجهاز فالواضح انه انصب على بيان القرار الذى لحق حركة التوقيعات المسببة فى ١٩٨٤/٤/٢٦ والتى تخطى فيها الطاعن للمرة الثانية بعد ان

سبق تخطيه في حركة الترقيات الصادرة في ١٤/٤/١٩٨٢ والتي بلغ فيها عدد المتخطين في الترقية مائة وخمسة وعشرين شخصا دافعا للقرار المتظلم منه بأنه مشوب بالانتقام الشخصي إذ أن الدافع على تخطيه هو دعواه التي رفعها طعنا على حركة ترقيات ١٤/٤/١٩٨٢ ودلل على ذلك بأن هذه الحركة شملت ترقية من تنازلوا عن دعواهم طعنا على تلك الحركة وأن حرمانه من الحوافز المستحقة عن الفترة من يناير إلى مارس سنة ١٩٨٤ تقرر في نفس الشهر الذي صدرت فيه حركة الترقيات وتأكيدا لوصمه القرار المتظلم بإساءة استعمال السلطة أشار إلى أن الترقية شملت بعض المقربين من دعامات حديثة (دفعة ١٩٦٧) الأمر الذي يجعل القرار منطويا على اهدار للمصلحة العامة. ولما كان من المتعين قانونا أن يتضمن التظلم من القرار الإداري بيانا بالعيب الذي يشوبه ومن بين العيوب التي قد تشوبه عيب الانحراف بالسلطة وإساءة استعمالها وقوام هذا العيب من الناحية القانونية حسبما جرى عليه الاصطلاح فقها وقضاء هو استعمال السلطة للانتقام والتكيد بالموظف، فمن ثم لاجتراح على المتظلم وهو بصدد اختتام عيني للقرار المتظلم منه أن ينعت به هذا العيب وأن هو استعمل العبارات المتعارف عليها قانونا لنعت القرار بهذا العيب وترتيباً على ذلك لايتأتى اعتبار الموظف خارجاً على مقتضيات الوظيفة مخلاً بكرامتها حال استعماله لهذه العبارات التي جرى عليه الاصطلاح القانوني كما أن تضمين الطاعن تظلمه - تأكيداً لاتصاف القرار بعيب إساءة استعمال السلطة - الإشارة إلى أن حركة الترقيات - المتظلم منها قد شملت من تنازلوا عن دعواهم وكذلك بعض المقربين توصلاً للحصول على حقه هو أمر لامطعن عليه، إذ أنه إلى جانب إقامته الدليل على صحة ذلك من واقع صور التنازلات الموثقة

في الشهر المقبل، السابق الإشارة إليها ومن واقع توصية السيد رئيس الجهاز على تعيين أحد الموظفين به وهي السيدة/..... السابق التنبؤ عنها التي كان لها نصيب في الترقية في الحركة المتظلم منها رغم أن الطامن يسبقها بثلاثة عشرة سنة في سن التخرج من الجامعة، فإن الجهاز المركزي لم يعرضها بل ولم يحاول نفيها أو حتى تبريرها في جميع المراحل التي مر بها هذا الموضوع بدءاً بمرحلة بحث التظلم ومروراً بمنكرة التحقيق ومجلس التأنيب وانتهاء أمام هذه المحكمة. الأمر الذي لا يمكن معه حمل ما جاء بتظلمه محمل التجريح والتشكيك في الجهاز والقائمين على أمره حسبما لنتمى إليه بحث التظلم والذي استناداً لهذه النتيجة أحيل الطامن للتحقيق أو اعتباره متطوياً على تشهير أو تطاول أحد من القائمين عليه.

(طمن رقم ٦٨٠ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٨٥/١٢/٧)

القاعدة رقم (٢٨١)

المبدأ : المادة ٤ من القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٧٥ بشأن الميثلت الخاصة للشباب والرياضة معدلة بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٨ - للجهة الإدارية المختصة وضع الضوابط والشروط الواجب توافرها للترشيح لعضوية مجالس لائحة الميثلت الرياضية تحقيقاً للصالح العام ومنعاً لاحتكار شغل هذا المنصب والتمتع بالفرص المتميزة جيدة يمكن للاستفادة من خبراتهم يتعين أن يكون من شأن هذه الشروط مسطرة حتى الأعضاء في الترشيح أو حزمهم من هذا الحق حرماناً مطلقاً - وضع هذه الشروط يدخل في مجال السلطة التقديرية لجهة اللائحة ولا معتب عليها متى خلا تطبيقها من أساءة استعمال السلطة أو الانتهاك بعد.

المحكمة : بينت حيث أن المادة ٤ من القانون رقم ٧٧

لسنة ١٩٧٥ - معدلة بالقانون رقم ٥١ لسنة ١٩٧٨ - بشأن الهيئات الخاصة للشباب والرياضة تنص على ان للجهة الادارية المركزية المختصة ان تضع انظمة اساسية نموذجية للهيئات الخاصة لاحكام هذا القانون تعتمد بقرار من الوزير المختص وتشتمل على البيانات الآتية (د) طريقة تشكيل مجلس الادارة بالانتخاب او بالتعيين في بعض الهيئات ذات الطبيعة الخاصة والشروط الواجب توافرها في املاكه ومبانيه وطرق انهاء عضويتهم واختصاصات المجلس ومكتبه واجراءات دعوته للانعقاد وصحة اجتماعاته وصحة قراراته..... ويجوز تعديل هذه الانظمة بقرار من الوزير المختص ولا نزاع في ان الجهة الادارية المختصة طبقا لحكم المادة السابقة - وكما ذهب اليه بحق الحكم المظنون فيه سلطة وضع وتعديل الشروط الواجب توافرها في اعضاء مجالس ادارة الهيئات الرياضية بما يتضمنه ذلك بالضرورة من وضع ضوابط وشروط للترشيح لهذه المناصب، وكل من لا تتوفر فيه هذه الشروط يستتبع عليه الترشيع للعضوية، على انه يتعين الا يكون من شأن هذه الشروط والضوابط مصادرة حق اعضاء في الترشيح وحرمانهم من هذا الحق حرمانا مطلقا ولذا فان الاحكام التي صدرت من القضاء الاداري في دعوى عائلية بوقف تنفيذ وإلغاء القرارات المتضمنة حرمان من شغل تلك المناصب بالانتخاب لمرتين متتاليتين من الترشيح بعد ذلك والى الابد - هذه الاحكام قد اصابها وجه الحق والقانون فيما قضت به من بطلان تلك القرارات لانطوائها على مصادرة مطلقا لحق الترشيح لعضوية مجالس ادارة الهيئات المذكورة. فاذا كان من المعلوم ان للجهة الادارية المختصة ان تضع من الضوابط والشروط في هذا المجال ما تنظم به لمرس الترشيح لشغل هذه المناصب تحقيقا للمصالح العام ومنها من احتكار شغلها

واتاحة القرض لعناصر جديدة للإفادة من خبراتهم، فإنه لا بد من التسليم لهذه الجهة أيضاً بقدر من السلطة التقديرية في وضع وتحديد هذه الضوابط والشروط بما يتوافق لها محققاً للأهداف والغايات المتبعة منها في ضوء الاعتبارات التي تقرها يحكم لخصائصها في الإشراف والرقابة ومتابعة أنشطة تلك الهيئات، بشرط أن يخلو تقديرها من أساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها.

ومن حيث أنه بالبناء على ماسبق، لا يصح للمحكم المطعون فيه أن يجاوز رقابته على مشروعية القرار رقم ٢٩٨ لسنة ١٩٨٥ - للمطعون عليه - إلى التدخل في صميم السلطة التقديرية لجهة القضاء في تحديد المدة العينية التي يلزم انقضاؤها قبل التقدم للترشيح لرئاسة أو عضوية مجلس إدارة اللجنة الأولمبية بالنسبة لمن شغل هذه المناصب لفورتين انتخابيتين متتاليتين، بمقولة أن مدة ثماني السنوات التي حددها القرار هي مدة طويلة تخرج من نطاق وضع الضوابط والشروط لعضوية مجالس الادارة إلى نطاق الجرمات من ممارسة حق الترشيح، أو بمقولة أن الجهة الادارية لم تبين الأساس الذي استندت إليه في تحديد هذه المدة - يسوغ ذلك لأن تلك المدة - ولإدارة تقديرها - لا تصل إلى هذا الجرمين من ممارسة حق الترشيح ومصاديقه، كما أنه لا وجه للإزام جهة الادارة بقصر مدة المانع على دورة الانتخابية واحدة - سيما سلم به الحكم المطعون فيه - وأنكار حقها في تحديد تلك المدة بطورتين انتخابيتين، لأن هذا الإلزام لا يجد له سنداً من القانون، ويظهر في مقولة الامر على تعطل قور سيرد قانوناً في نطاق السلطة التقديرية لجهة الادارة في امر ترك لها القانون فيه ملاءمة التقدير، وإذا كان من المقرر أن تقدير جهة الادارة يحده شرط عدم الغلو فإن البادي بوضوح أن الفارق بين مدة

الدورة الانتخابية والفرقتين - كمدة بينية يلزم فواتها بين الانتخاب السابق لفرقتين متتاليتين والترشيح لفترة ثانية - ليس فرقا شاسعا من شأنه ان ينتقل بتغيير جهة الإدارة الى حد اللزوم، ان ثمة المنع تسليق مدة العضوية.

ومن حيث انه لا سند من الأوراق لما ذهب اليه الحكم المطعون فيه من ان الظاهر ان تحديد تلك المدة قصد به منع اشخاص معينين من الترشيح طوالها وليس تحقيقا للمصالح العامة - ذلك ان الأوراق قد حلت من دليل يجعل هذه التوجيه على سجل محمول بل ان قانون القرار رقم ٢٩٨ لسنة ١٩٨٥ المطعون عليه، لم يرد في نص هذا القانون، ذلك ان القرار المذكور عندما حدد المدة البينية لفرقتين انتخابيتين، عصبها بالنسبة لجميع الهيئات النيابية لاحكام القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٧٥ المشار اليه من احكامات ومناقب وهيئات شهرة بجهان الثواب وكذلك اللجنة الانتخابية، الامر الذي يقتضي ان القرار قد تولى حرمان اشخاص معينين من الترشيح لتلك المناصب.

ومن حيث انه متى استبان ما تقدم، يكون الحكم المطعون فيه قد جانبه المصواب فيما قضى به من وقف تنقيح القرار المشار اليه، ومن ثم يتعين القضاء بالفناء، ورفض طلبه وقف تنقيح القرار، وبإلزام المطعون عليه بالتسليم على ما يستلزم المادة ١٨٤ من القانون.

(تمن رقم ٧٨٨ لسنة ٢١ في جلسة ١٩٨٦/٥/٢)

الهيئة رقم (٢٥٧)

الهيئة: جدول الجهة التقديرية هي المجلس في تشاير وحدة مستقلة لتخصص بالأكاديمية التي يقدم الزعم هو امر يندرج في نطاق سلطاته التقديرية لممارسة في ضوء ما عليه اعتبارات الصالح العام بلا مطلب عليها من جهة القضاء الادري الا في حدود عيب الانحراف بالسلطة، لا وجه تعينو

الإدارة على اصدار قرار تعيين في وظيفة عدل عن انشائها - مطالبة المدعى بإلغاء قرار رفض تعيينه في وظيفة مدرس باثولوجي العين هو في حقيقة الامر مطالبة باصدار قرار غير ممكن وغير جائز قانونا لعدم انشاء تلك الوظيفة اصلا - اساس ذلك انعدام محل القرار المطلوب اصداره.

المسكنة : وحيث انه تبين من استعراض عناصر النزاع ان كلية طب جامعة القاهرة كانت قد شرعت في اقامة وحدة لتخصص باثولوجي العين بقسم الرمد مستقلة من قسم الباثولوجيا العامة بالكلية بما يواكب التطور الذي اتجهت اليه للجامعات المماثلة في الدول الاخرى وفي سبيل ذلك بدأت بانشاء وظيفة معيد باثولوجي العين بقسم الرمد وعلنت عن رغبتها في شغلها بشروط محددة توافرت في المدعية فقامت بتعيينها في هذه الوظيفة في عام ١٩٧٤ ثم قررت رفعها الى وظيفة مدرس مساعد وترقية المدعية اليها في ١٩٧٦/٤/٢٩ وحاولت في عام ١٩٨١ اصدار قرار مماثل برفع تلك الوظيفة الى مدرس ولكن لم يلق طلبها قبولا من السلطة المختصة وبذلك توقف مشروع انشاء الوحدة المستقلة لباثولوجي العين بقسم الرمد عند هذا الحد وتمذر بالقالي تعيين المدعية في وظيفة مدرس بها وتم تعيينها في وظيفة مماثلة بقسم الباثولوجيا العامة بالكلية الذي يتفق مع تخصصها في المرحلات العلمية.

وحيث انه محال لاجدال فيه ان عدوك الجهة الادارية عن المضي في انشاء وحدة مستقلة بتخصص باثولوجي العين بقسم الرمد بكلية الطب للاستجاب التي اوقعتها هو امر يندرج في نطاق سلطاتها التقديرية تمارسه في حسره مانعها اعتبارات الصالح العام وواعيه بلا معقب ملجها من جهة القضاء الاداري الا في حدود عيب الاتصاف بالسلطة وهو ما لم يقع عليه دليل من الأوراق ومتى كان ذلك فان مطالبة المدعية بالدفعة

قرار رفض تعيينها في وظيفة مدرس باثولوجي عين بقسم الرمد بكلية الطب يكون في حقيقة الامر مطالبة باصدار قرار غير ممكن وغير جائز قانونا لعدم انشاء تلك الوظيفة اصلا مما مؤداه انعدام محل القرار المطلوب اصداره المتمثل في حدود وجود تلك الوظيفة بالهيكل التنظيمي للجهة الادارية واقتران ذلك بادراجها بموازنتها ومن ثم تضحي الدعوى غير قائمة على اساس سليم من القانون خليفة برفضها ويكون الحكم المطعون فيه وقد اخذ بهذا النظر موافقا حكم صحيح القانون مما يتمين معه الحكم بقبول الطعن شكلا ورفضه موقوعا والزام المدعية بالمصروفات.

(طعن ٤٥١ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٨/٤/٢٤)

قاعدة رقم (٢٥٢)

المبدأ : اساءة استعمال السلطة او الانحراف بها هما من العيوب القصدية في السلوك الاداري - اولهما ان يكون لدى الادارة قصد اساءة استعمال السلطة او الانحراف - عيب اساءة استعمال السلطة الذي يبور الغاء القرار الاداري او التعويض عنه يجب ان تكون جهة الادارة قد تنكبت وجه المصلحة العامة التي يجب ان ينفذها القرار او ان تكون قد اصدرت القرار بباعث لايمت لتلك المصلحة - عيب اساءة استعمال السلطة يجب لقائمة الدليل عليه انه لايفترض بل هو من العيوب القصدية - لا تبين ان جهة الادارة تستهدف مآلها عاما فلا يكون مصلحتها مغيبا بهذا العيب اساءة استعمال السلطة.

المحكمة : ومن حيث ان المطعون شتمهم يخون جلي هذا القرار انه مذهب بعيب اساءة استعمال السلطة يسألهم في هذا الحكم المطعون فيه.

ومن حيث ان اساءة استعمال السلطة او الانحراف بها -

حسبما جرى قضاء هذه المحكمة - هما من العيوب القصدية في السلوك الإداري، وقوامها أن يكون لدى الإدارة قصد أساءة استعمال السلطة أو الانحراف، فعيب أساءة استعمال السلطة الذي يبرر إلغاء القرار الإداري أو التمهوض عنه، يجب أن يشوب الغاية منه ذاتها بأن تكون جهة الإدارة قد تنكبت وجه المصلحة العامة التي يجب أن يتغياها القرار أو أن تكون قد أصدرت القرار بباعث لايمت لتلك المصلحة، وعلى هذا الأساس فإن عيب أساءة استعمال السلطة يجب إقامة الدليل عليه لأنه لايفترض بل هو من العيوب القصدية في السلوك الإداري قوامه أن يكون لدى الإدارة قصد أساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها، فإذا ما تبين أن جهة الإدارة تستهدف صالحا عاما فلا يكون مسلكها معيبا بهذا العيب الخاص.

ومن حيث أنه ليس صحيحا ماذهب إليه الحكم المطعون فيه من أن القرار المطعون فيه قد انطوى على أساءة استعمال السلطة لتعارضه مع احترام الشرعية وحجية الحكم النهائي التي تعلو على النظام العام، ذلك أن التجاء جهة الإدارة إلى نزع الملكية لما يكون بشأن ملكية مستقرة لأصحابها ومن ثم فإن التجاء جهة أدلة إلى نزع ملكية الأراض محل القرار الصادر في شأنه الحكم المطعون فيه يعنى احترام جهة الإدارة لحجية أحكام القضاء في شأن استحقاق المدينين لتلك الأرض ومن ثم كان الالتجاء إلى استصدار القرار الإداري المشار إليه مستوفيا تحقيق المصلحة العامة التي أيانت عنها المذكرة الإيضاحية تحقيقا لصالح قومي وفي المقابل المعادل الذي يقرر وفقا لأحكام القانون وفي ظل أحكام الدستور.

ومن حيث أن القرار محل الدعوى الصادر فيها الحكم المطعون عليه قد استهدف تحقيق نفع عام هو استقرار سير

مرفق النقل العام الذي تقوم عليه الشركة بانتظام واستمرار وعدم تهديده بالتوقف - نتيجة ازالة ما اقامته على الارض من جراجات ومنشآت لازمة لسير المرفق وانظمامه في خدمة الشعب على ماورد بمذكرته الايضاحية ولم يثبت من الاوراق انه صدر مشوب بعيب اسامة استعمال السلطة فان الياى من ظاهر الاوراق ان ركن الجدية فى طلب وقف تنفيذ هذا القرار يكون غير متحقق ومن ثم لايجوز القضاء بوقف تنفيذ هذا القرار ايا ما كان الشأن فى خصوص ركن الاستعجال (طعن رقم ٢٩٠٩ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٦/٢/١٩٩١)

قاعدة رقم (٢٥٤)

المبدأ : عيب لساءة استعمال السلطة من العيوب القصدية - قوله ان يكون لدى الادارة عند اصدارها لقرارها لساءة استعمال السلطة والانحراف بها - لاوجه للتحدى فى مقام الثبات هذا العيب بوقائع عامة بعيدة عن الغاية من القرار واسبابه.

المحكمة : ومن حيث ماسبق ولما كان الظاهر من الاوراق ان قرار الاستيلاء المطعون عليه قد تم بالاستيلاء على المشروع سالف الذكر كوحدة متكاملة من عقار والات وتجهيزات ولم يقتصر على نشاط المصنع فقط والذي كان محلا لقرار وزير التموين بالاستيلاء عليها بالقرار رقم ٢٩٨ لسنة ١٩٨٠ ولمدة خمس سنوات وفقا للقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ بشأن التموين ومن ثم فلا تعارض بين القرار المطعون فيه بالاستيلاء على المصنع وقرار وزير التموين بالاستيلاء على المصنع كنشاط تموين لازم للمصالح العام. وهو الامر الذي ينتفى معه الادعاء بان القرار المطعون فيه اتسم انحصار - وعلى خلاف القانون - على نشاط المصنع وليس على ذات المصنع كمقار.

ومن حيث ان القرار المطعون فيه وقد استهدف تحقيق الصالح العام الذي يرقى على مصالح الافراد الخاصة فانه يكون بحسب الظاهر متفقا وصحيح القانون ولا ينال مما تقدم مادامه الطاعن من ان القرار المطعون فيه قد جاء مشوبا بعيب اساءة استعمال السلطة اذ استهدف تعطيل تنفيذ الحكم الصادر بانتهاء عقد ايجار المصنع وسلمه الى مالكه اذ انه حسبما يبين من ظاهر الاوراق صدر القرار المطعون عليه والمطلوب الحكم بوقف تنفيذه على اساس انه سيترتب على تنفيذ ذلك الحكم الاخلال الضطير باقتصاديات الشركة وبالتالي الصالح العام الذي تعلقوا اعتبارته على المصالح الخاصة والفردية وقد استقر قضاء هذه المحكمة على ان عيب اساءة استعمال السلطة من الميوب القصدية، وقوامه ان يكون لدى الادارة عند اصدارها قرارها قصد اساءة استعمال السلطة والانحراف بها. ولوجه للتحدى في مقام اثبات هذا العيب بوقائع عامة بعيدة عن غاية القرار واسبابه التي توخت في مقدمته وكانت سببا لاصداره والظاهر منها ومن الظروف المحيطة باصداره انه جاء خلوا من أية اساءة لاستخدام السلطة حين صدر القرار المطعون فيه حيث كانت قايسته الظاهرة استمرار المصنع المستولى عليه في ممارسة الانتاج اللازم للقوات المسلحة والمتعلق بتوفير حاجاتها المرتبطة بحماية سلامة الوطن.

ومن حيث ان القرار المطعون فيه - والحال هذه يكون بحسب الظاهر من الاوراق قد قام مستهدفا تحقيق المصلحة العامة التي تخفى القانون تحقيقها ولم تتخذ ولم تستهدف الادارة به وسيلة تعطيل احكام القضاء بل انها احتراما لتلك الاحكام قد لجأت الى احكام القانون المنتظمة لسلطاتها المشروعة في كفالة استمرار الانتاج اللازم للقوات المسلحة

- ١٠٢٣ -

وتوفير احتياجاتها بالقرار الذي صدر من السلطة المختصة لضمان تحقيق ذلك للمصالح العام ومن ثم فقد صدر القرار متلفاً مع الشرعية والقانونية ويغدو ركن الجدية في طلب وقف التنفيذ غير متحقق وينتفى تهما لذلك مناط الحكم به وذلك بغير حاجة للبحث في ركن الاستعجال.

(طعن رقم ١٠٧٤ لسنة ٢٣ ق جلسة ١٩٩٢/١١/٢٢)

الفصل الخامس

سحب القرار الإداري

الفرع الأول

قرارات لا يجوز سحبها

أولاً - القرارات السليمة

قائمة رقم (٢٥٥)

المبدأ : قرارات التسيير شأنها شأن القرارات الإدارية أخرى تتحصى بانقضاء الموليد المحددة لسحب القرارات الإدارية غير المشروعة .

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية للمجلس الفتوى والتشريع وجلستها المنعقدة في ١٩٨٧/٢/١٨ وتبين لها ان المادة (٨) من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بنظام العاملين المدنيين بالدولة والمعدل بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٣ تنص على ان تخضع كل وحدة جنودا للوظائف مرفقا به بطااقات وصف كل وظيفة وتحديد واجباتها ومسئولياتها واشتراطات اللازم توافرها فيمن يشغلها وتصنيفها وترتيبها في احدى المجموعات النوعية وتقييمها باحدى الدرجات المهيئة بالجدول رقم (١) الملحق بهذا القانون ويعتمد جدول الوظائف ويطااقات وصفها بالقرارات الصادر بأعادة تقييم الوظائف بقرار من رئيس الجهاز المركزي للتخطيط والادارة .

وتنص المادة ٩ من ذات القانون على ان يصدر رئيس الجهاز المركزي للتخطيط والادارة القرارات المتضمنة المعايير اللازمة لتقييم الوظائف والاحكام التي يقتضيها تنفيذها....

كما تبين لها ان المادة (٩) من قانون رئيس الجهاز

المركزي للتنظيم والادارة رقم ١٢٤ لسنة ١٩٧٨ بشأن المعايير اللازمة لترتيب الوظائف للعاملين المدنيين بالدولة والاحكام التي يقتضيها تنفيذه تنص على ان ينقل العاملون الى الوظائف الواردة في جداول الوظائف المستعمدة والمعادلة لوظائفهم في تاريخ اعتماد لمشروع ترتيب الوظائف وذلك بقرار من السلطة المختصة بعد العرض على لجنة شئون العاملين ويتم النقل وفقا لقواعد الآتية : ١ - اذا انقضت درجة الوظيفة المعادلة طبقا لتقييمها مع درجة شاغل الوظيفة وتوافرت فيه شروط شغلها تقتضى ٢ - اذا اتفق نوع ودرجة الوظيفة المعادلة طبقا لتقييمها مع عمل ودرجة شاغل الوظيفة واستوفى شروط شغلها فيما عدا شروط مستوى التأهيل العلمي نقل بدرجته الى وظيفة من مجموعة نوعية أخرى.....

على ان يجوز استيفاء العامل في هذه الحالة في وظيفته الحالية اذا كان شاغلا لها على ان يكون ذلك مرتبطا بصالح العمل واحتياجاته الفعلية.

ومفاد ما تقدم ان المشروع ناطق برئيس الجهاز المركزي للتنظيم والادارة وضع المعايير اللازمة لترتيب الوظائف والاحكام التي تقتضيها تنفيذه كما عهد الى الوحدات المخاطبة باحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بوضع جداول للوظائف برفق بها بطاقات وصف مختلف وظائف الوحدة تتضمن تحديد واجباتها ومسئوليتها والاشتراطات اللازمة فيمن يشغلها وتصنيفها وترتيبها في احدى المجموعات النوعية وتقييمها باحدى الدرجات المعددة بالجدول المرفق بالقانون المشار اليه وذلك كله على ضوء المعايير التي يصدرها رئيس الجهاز المركزي للتنظيم والادارة وعلى ان تتولى

المسلطات المختصة بعد ذلك نقل العاملين على الوظائف الواردة بجداول التوصيف وتسكينهم بالوظائف التى تتفق اشتراطاتها مع مؤهلاتهم وخبراتهم وسائر اوضاعهم الوظيفية الاخرى وذلك وفقا لقواعد التسكين التى تضمنها قرار رئيس الجهاز رقم ١٢٤ لسنة ١٩٧٨ الصادر بتنفيذ احكام القانون رقم ٤٧ لسنة ٧٨ المشار اليه.

ومن حيث ان شغل وظائف العاملين المدنيين بالدولة اصبح يتم فى ظل العمل باحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ وبعد الاخذ بنظام التوصيف والتقييم على اسس موضوعى بالنظر الى الوظيفة المطلوب شغلها والاشتراطات اللازمة توافرها فيمن يشغلها وان التسكين على هذه الوظائف وفقا للقواعد المقررة - باعتباره وضع العامل المناسب فى المكان المناسب الذى يتفق مع خبراته ومؤهلاته من شأنه ان يؤثر فى الوضع الوظيفى للعامل ومن ثم فان قرارات التسكين يعتبر قرارات ادارية يسرى عليها ما يسرى على هذه الاخيرة من احكام تتعلق بالسحب او الالفاء فاذا ما صدرت قرارات التسكين مشوية باحد الميوس المعروفة وجب على جهة الادارة الصادرة الى سحبها او تعديلها خلال الميعاد والا اصبحت هذه القرارات حصينة ضد اى سحب او تعديل ويؤكد ذلك ان قواعد تسكين العاملين على الوظائف المعتمدة الوارد بقرار رئيس الجهاز المركزى للتنظيم والادارة رقم ١٢٤ لسنة ١٩٧٨ قد جعلت استبقاء العامل فى الوظيفة التى كان يشغلها فى حالة تخلف شرط التاميل العلمى فى شأنه امر جوازى للمسلطة المختصة والقاعدة ان القرارات المبينة على سلطة تقديرية بعكس القرارات المبينة على السلطة المقيدة تحصى بمضى المدة.

لاذ انتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى

ان قرارات التسكين شأنها شأن القرارات الادارية الاخرى
تتضمن بانتقضاء المواعيد المحددة لسحب القرارات الادارية
غير المشروعة .

(ملف ٨٦/١/٢٦٠ - جلسة ١٨/٣/١٩٨٧)

قاعدة رقم (٢٥٦)

المبدأ : تعتبر قرارات التسكين قرارات ادارية يسرى عليها ما يسرى
على هذه الاخرى من احكام تتعلق بالسحب والالغاء فلا ما صدرت قرارات
التسكين مشوبة بأحد العيوب وجب على جهة الادارة المباشرة الى سحبها او
تعديلها خلال الميعاد والا اصبحت حصينة ضد اى سحب او تعميل - عدم
ملاءمة ابداء الراى فى نزاع مطروح على القضاء وذلك حتى يستقر الامر
نهائيا بحكم من القضاء وعدم المصارعة على ما يصدر من احكام فى هذا
الشأن .

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية
للقسم الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة فى ٢٩/٣/١٩٩٠
فاستعرضت حكم المادة ١ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢
بشأن الادارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات
والوحدات التابعة لها التى تنص على ان " تسرى احكام
القانون المرافق على مديرى واعضاء الادارات القانونية
بالمؤسسات العامة والهيئات والوحدات التابعة لها
وكذلك للمادة ٢٩ من ذات القانون التى تنص على ان "تعد خلال
سنة من تاريخ العمل بهذا القانون الهياكل الوظيفية وجدول
توصيف الوظائف الخاصة بالادارات القانونية الخاضعة لهذا
القانون كما تعتمد هذه الهياكل والجدول وتقم شغل الوظائف
الشاغرة من الوظائف المحددة فى هذه الجداول طبقا للقواعد
والاجراءات التى تضعها اللجنة المنصوص عليها فى المادة
(٧) من هذا القانون كما استعرضت ايضا المادة ٢٠ من

قرار وزير العدل رقم ١٧٨٥ لسنة ١٩٧٧ بقواعد واجراءات اعداد واعتماد الهياكل الوظيفية وجداول توصيف الوظائف الخاصة بالادارات القانونية الخاضعة للقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ التي تنص على ان " يتم تسكين مديري واعضاء الادارات القانونية العاملين بها عند صدور الهياكل على الوظائف الواردة بها المعادلة للفئات المالية التي يشغلونها حاليا على انه اذا توافرت في احدهم الشروط المنصوص عليها في القانون لشغل وظيفة اعلى يسكن من توافرت فيه الشروط على هذه الوظيفة الاطلى مع عدم المساس بالاقدمات الحالية .

واستبانة الجمعية ان القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ قد اوجب اعداد الهياكل الوظيفية وجداول توصيف الوظائف الخاصة بالادارات القانونية الخاضعة لاحكامه خلال سنة من تاريخ العمل به وان يتم اعتمادها وشغل الوظائف الواردة بها طبقا للقواعد والاجراءات التي تبضعها لجنة شئون الادارات القانونية هذا وقد لولى قرار وزير العدل بيان كيفية شغل تلك الوظائف وذلك عن طريق تسكين العاملين بتلك الادارات على الوظائف الواردة بالهيكل المعادلة للفئات المالية التي يشغلونها وقت التمسكين او في الوظائف الاعلى بالنسبة لمن توافرت فيهم شروط شغلها وذلك مع عدم المساس بالاقدمات.

ومن حيث ان الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع قد نعتت بجلستها المنعقدة في ١٨/٢/١٩٨٧ الى ان شغل وظائف العاملين المقيمين بالدولة اصبح يتم في ظل العمل بلحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ وبعد الاخذ بنظام التوصيف والتقييم على اساس موضوعي بالنظر الى الوظيفة المطلوب شغلها والاشتراطات اللازم توافرها فيمن يشغلها

وان التسكين على تلك الوظائف وفقا للقواعد المقررة باعتباره وضع العامل المناسب في المكان المناسب الذي يتفق مع خبراته ومؤهلاته من شأنه ان يؤثر في الوضع الوظيفي للعامل وبذلك تعتبر قرارات التسكين قرارات ادارية يسرى عليها ما يسرى على هذه الاخير من احكام تتعلق بالسحب او الالغاء فاذا ما صدرت قرارات التسكين مشوبة باحد العيوب المعروفة وجب على جهة الادارة المبادرة الى سحبها او تعديلها خلال الميعاد والا اصبحت حسيمة ضد اي سحب او تعديل .

ومن حيث انه ترتيبا على ما تقدم ولما كانت جامعة الاسكندرية قد قامت بتاريخ ١٩٨٦/٩/٢٠ بتسكين العاملين بالشئون القانونية لديها على الوظائف الفنية الواردة بالهيكل الوظيفي للادارة العامة للشئون القانونية المعادلة للفئات المالية التي يشغلونها وذلك وفقا للقواعد والاجراءات المقررة في هذا الشأن وقد استبعدت ضد اجراء هذا التشكيل مدد الاجازات الخاصة لمرافقة الزوجة اولمراية الطفل باعتبارها لا تشكل مدة خدمته فعليه وذلك اعمالا لما قرره الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلسة ١٩٨٦/٣/٩ وكان الثابت وفقا للمفهوم المتقدم ان قرار التسكين يعد من القرارات الادارية ومن ثم فانه بالتقضاء الميعاد المحدد للطعن القضائي على هذا القرار وسحبه يصبح قرار التسكين المشار اليه في الحالة المعروضة حسيما ضد اي سحب او تعديل

ومن حيث انه فيما يتعلق بتطبيق فتوى الجمعية العمومية الاخيرة على شاغلي الوظائف المشار اليها دون انتظار صدور احكام القضائية في الدعاوى المقامة منهم بالطعن في القرار الصادر في ١٩٨٦/٦/٢٠ بتسكينهم في الوظائف التي

يشغلونها دون الاعتداء بمدد الاجازات الخاصة السابق منحها
ايامهم فالمستقر عليه وفقا لافادة الجمعية العمومية وعدم
ملازمة ابداء الرأي فى نزاع مطروح على القضاء وذلك حتى
يستقر الامر نهائيا بحكم من القضاء بعد ان لجأ اليه اصحاب
الشأن ولعدم المصادرة على ما يصدره من احكام فى هذا
الشأن

ولذلك انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى
والتشريع الى ما يلى :

أولا : تحصين القرار الصادر بتسكين العاملين بالادارة
القانونية بجامعة الاسكندرية بانقضاء المواعيد المحددة
للطعن على القرارات الادارية غير المشروعية

ثانيا: عدم ملازمة تطبيق فتوى الجمعية العمومية الاخيرة
الصادرة بجلسة ١٩٨٩/١/٤ على المنازعات المطروحة امام
القضاء .

(ملف رقم ٤٠٥/١/٨٦ فى ١٨/٣/١٩٨٧)

قلعة رقم (٣٥٧)

المبدأ: القرارات الادارية التى تولد حقا او مركزا شخصيا للأفراد لا تجوز
سحبها فى اى وقت متى صدرت سليمة - القرارات الادارية غير المشروعة
يجب على الادارة ان تسحبها التزاما بحكم القانون - دواعى المصلحة
العامة تقتضى اذا صدر قرار معيب من شأنه ان يولد حقا ان يستقر هذا
القرار عقب فترة معينة من الزمان بحيث يسرى عليه ما يسرى على القرار
الصحيح - وهذه الفترة هى سنتين يوما من تاريخ نشر القرار واعلانه - اذا
انقضت هذه الفترة اكتسب القرار حصانه من اى الغاء او تعديل - استثناء
لكن ميعاد السنتين يوما اذا كان القرار المعيب معدوما فلا تلحقه اى حصانه -
اذا حصل احد الافراد على قرار ادارى نتيجة غش او تدليس من جانبه - هذه

الحالات الاستثنائية تجيز سحب القرار دون التقليد بموعد الستين يوما -
ولجنة الإدارة ان تصدر قرارها بالسحب في اى وقت حتى بعد شوات هذا
الضهاد.

المحكمة : ومن حيث ان القاعدة قانونا ان القرارات
الادارية التى تولد حقا او مركزا شخصيا للافراد لا يجوز
سحبها فى اى وقت متى صدرت سليمة استجابيه لدواعى
المصلحة العامة التى تقضى استقرار تلك القرارات اما
القرارات الغريبة غير المشورة فالقاعدة فيها عكس ذلك اذ
يجب على جهة الادارة ان تسحبها التزاما منها بحكم القانون
وتصويبها للاوضاع المخالفة له الا ان دواعى المصلحة العامة
تتقضى ايضا اذا صدر قرار معيب من شأنه ان يولد حقا ان
يستقر هذا القرار عقب فترة معينة من الزمن بحيث يسرى
عليه ما يسرى على القرار الصحيح ، وقد اتفق على تحديد
هذه الفترة بستين يوما من تاريخ نشر القرار أو اعلانه قياما
على مدة الطعن القضائى ، بحيث اذ انقضت هذه الفترة
اكتسب القرار حصانه تعصمه من اى الفاء او تعديل ويصبح
عندئذ لصاحب الشأن حق مكتسب فيما تضمنه القرار وكل
اخلال بهذا الحق بقرار لاحق يعد امرا مخالفا للقانون بعيب
القرار الاخير ويطلبه ، بيد ان ثمة استثناءات من موعد الستين
يوما هذه تتمثل لولا فيما اذا كان القرار المعيب معلوما اى
لحق به مخالفة جسمية للقانون تجرده من صفته كتصرف
قانونى لتنزل به الى احد غصب السلطة وتنحصر به الى مجرد
الفعل المادى المنعدم الاثر قانونا فلا تلحق اية حصانة،
وثانيا فيما لو حصل اجد الافراد على قرار ادارى نتيجة غش او
تدليس من جانبهم اذ ان الغش بمعيب الرضاء ويشوب الادارة
والقرار الذى يصدر من جهة الادارة نتيجة هذا الغش او

التدليس يكون غير جدير بالحماية فهذه الاحوال الاستثنائية تجيز سحب القرار دون التقيد بموعد المستين يوما ولجهة الادارة ان تصدر قرارها بالسحب في اي وقت حتى بعد فوات هذا الموعد.

(طعن رقم ٤٤٤ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٨٩/١٢/١٧)

قاعدة رقم (٣٥٨)

المبدأ: تحصى القرارات الادارية الصادرة في شأن الترقية وتحديد الالفة تبعاً لها بفوات مواعيد السحب .

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المعقودة بتاريخ ١٩٩٠/٣/٧ فاستعرضت المادة ١٠ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ التي تنص على ان تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل في المسائل الآتية :

.... «ثالثاً» الطلبات التي يقدمها ذوو الشأن بالطعن في القرارات الادارية النهائية الصادرة بالتعيين في الوظائف العامة او الترقية او بمنح العلاوات .» والمادة ١٢ من ذات القانون التي تنص على انه لا تقبل الطلبات الآتية : (١) (ب) الطلبات المقدمة رأساً بالطعن في القرارات الادارية النهائية المنصوص عليها في البنود ثالثاً ورابعاً وتاسعاً من المادة (١٠) وذلك قبل التظلم منها الى الهيئة الادارية التي أصدرت القرار الى الهيئات الرئاسية وانتظار المواعيد المقررة للتظلم في هذا التظلم ..» والمادة ٢٤ منه التي تنص على ان ميعاد رفع الدعوى امام المحكمة فيما يتعلق بطلبات الالفاء ستون يوماً من تاريخ نشر القرار الاداري المطعون فيه في الجريدة الرسمية او في النشرات التي تصدرها المصالح العامة او اعلان صاحب البطلن به.

وينقطع سريان هذا الميعاد بالتظلم الى الهيئة الادارية التي اصدرت القرار او الهيئات الرئاسية . ويجب ان يبت في التظلم قبل مضي ستين يوما من تاريخ تقديمه . واذا صدر القرار بالرفض وجب ان يكون مسببا . ويعتبر مضي ستين يوما على تقديم التظلم بون ان تجيب عنه السلطات المختصة بمثابة رفضه . ويكون ميعاد رفع الدعوى بالطعن في القرار الخاص بالتظلم ستين يوما من تاريخ انقضاء الستين يوما المذكورة .

واستبانت الجمعية ان القاعدة المستقرة هي ان القرارات الادارية التي تولد حقا او مركزا شخصيا للأفراد لا يجوز سحبها في اى وقت متى صدرت سليمة وذلك استجابة لنوعى المصلحة العامة التي تقتضى استقرار الاوضاع . اما بالنسبة للقرارات الادارية الفردية غير المشروعة فالقاعدة عكس ذلك اذ يجب على جهة الادارة ان تسحبها التزاما منها بأحكام القانون وتصحيحا للاوضاع المخالفة له ، الا ان نوعى المصلحة العامة ايضا تقتضى انه اذا صدر قرار ادارى معيب من شأنه ان يولد حقا فان هذا القرار يجب ان يستقر عقب فترة معينة من الزمن فيسرى عليه ما يسرى على القرار الصحيح في الموضوع ذاته . وقد استقر القضاء الادارى على تحديد هذه الفترة - قياسا على مدة الطعن القضائى - بستين يوما من تاريخ نشر القرار الادارى او اعلانه بالطرق المقررة ، وبالنسبة للقرارات الادارى الواجب التظلم منه الى الهيئة الادارية التي اصدرته او الهيئات الرئاسية - قبل الطعن فيه امام المحكمة فتحدد الفترة - كقاعدة عامة - بمائة ومشرين يوما من تاريخ التظلم ، بحيث اذا انقطعت المدتان المشار اليهما بون ان تسحب الادارة القرار او يرفع صاحب الشأن دعواه امام القضاء اكتسب القرار الادارى حصانة تعصمه من اى إلغاء او تعديله ويحتج على جهة الادارة

سعيه. ويرد على مبدأ تحصين القرارات الادارية المعمية ببعض الاستثناءات منها القرار الذي لحقت به مخالفة جسمية لاحكام القانون تجرده من صفة كمتصرف قانوني فتقوّل به الى حد غصب السلطة وتضمر به الى مجرد الفصل المادي المنعقد الاثر قانونا فلا تلحقه اى حصانة مهما طال عليه الامد، وتصدر جهة الادارة قرارها بالسحب فى اى وقت كما ان ميعاد المائة وعشرون يوما للمشار اليه قد يمتد بخسوابط معينة، فلقانون مجلس الدولة فى المادة ٢٤ منه وان كان قد نص على ان قوات ستين يوما على تقديم التظلم دون ان تجيب منه السلطة المختصة يعتبر بمثابة رفضه ويكون ميعاد رفع الدعوى بالظمن فى القرار الخاص بالتظلم ستين يوما من تاريخ انقضاء الستين يوما المذكورة، اى ان القانون افترض فى الادارة انها رفضت التظلم ضمنا، ويستفاد هذا الرفض الحكمى من قرينة قوات المدة الزمنية المذكورة دون ان تجيب الادارة على التظلم الا انه يكفى لنفى قرينة الرفض الحكمى ان يتبين ان السلطة الادارية المختصة قد سلكت مسلكا ايجابيا واضحا فى سبيل الاستجابة لطلبات المتظلم خلال ميعاد بحث التظلم، ومن ثم فيمتد هذا الميعاد حتى يصدر من السلطة الادارية ما ينبىء عن عدولها عن هذا المسلك ويعلم به المتظلم . «المحكمة الادارية العليا بجلسة ١٩٧٣/٢/٢٥ فى الظمن رقم ٥٦ لسنة ١٥ ق، و جلسة ١٩٨٤/١/٢ فى الظمن رقم ٥٥٩ لسنة ٢٩ ق، و جلسة ١٩٨٤/٥/١٩ فى الظمن رقم ٢١٠٩ لسنة ٢٩ ق».

واذ يبين من الاوراق - فى الحالة المعروضة - انه قد صدر القرار الوزاري رقم ٩٣ لسنة ١٩٨١ فى ١٩٨١/٧/٢٣ بارجاع الخصمية الدكتور/..... «السكروتير الاول التجارى فى هذا التاريخ، والمستشار التجارى هالياء وذلك فى

بداية درجات التعيين بوظائف التمثيل التجارى لتكون
 ١٩٦١/٩/٢٦ بدلا من ١٩٦١/١١/٢١ وحيث يترتب على صدور
 هذا القرار المساس بقرارات الترقية بالتمثيل التجارى
 بوزارة الاقتصاد والتجارة الخارجية - الى وظائف سكرتير
 تجارى ثالث وثانى واول والتي تمت بون مراعاة ان اقدمية
 السيد المذكور فى بداية درجات التعيين ترجع الى
 ١٩٦١/٩/٢٦ فقد قام قطاع التمثيل التجارى فى
 ١٩٨٢/١١/٢٣ باخطار المذكور بقرارات ترقية
 السيد/..... الى الوظائف المشار اليها، فتقدم
 بتاريخ ١٩٨٢/١١/٢٠ بتظلم من هذه القرارات على اساس ان
 اقدميته فى درجة بداية التعيين ترتد الى ١٩٦١/٩/٢٦ بينما
 اقدميته المتظلم منه فى ذات الدرجة ترجع الى
 ١٩٦١/١٠/١٢ . الا ان السلطة الادارية المختصة لم تثبت فى
 التظلم خلال مهلة السنتين يوما المحددة قانونا لبحث ولم يثبت
 من الاوراق انها اتخذت اى مسلك ايجابى فى سبيل الاستجابة
 للمتظلم اثناء هذه المهلة، وعليه فتعتبر عدم اجابتها على
 التظلم بمثابة رفض ضمنى - حسبما نصت على ذلك المادة ٢٤
 من قانون مجلس الدولة سالفة الذكر وكان يتعين على المتظلم ان
 يقيم دعوى امام القضاء للطعن فى قرارات الترقية المشار
 اليها خلال ستين يوما من انقضاء السنتين يوما المذكورة، بيد
 انه لم يلجأ لطريق الطعن القضائى، ومن ثم فانه بانقضاء
 ا المائة وعشرين يوما من تاريخ تقديمه لتظلمه تصبح قرارات
 الترقية المذكورة نهائية وحصينة ولا يجوز ان يتناولها اى
 تمثيل او إلغاء

ومضى تعذر اقدمية السيد المذكور فى قرارات الترقية التى
 اجريت للوظائف المشار اليها لما فى ذلك من مساس باقدمية
 السيد/..... فان قرار رئيس الجمهورية رقم

١٠٦ لسنة ١٩٨٣ الصادر في ١٩٨٣/٣/٢١ والذي تضمن ترقية الثاني الى وظيفة مستشار تجارى، وتخطى الاول فى الترقية اليها ، يكون صحيحا لا مطعن عليه بعد ان استقر المركز القانونى للثانى فى الوظائف الأدنى على اساس انه يسبق الاول فى الاقدمية. وحتى لو سلمنا جدلا بعدم مشروعية قرار رئيس الجمهورية المذكور ، فان الثابت من الاوراق ان السلطة الادارية المختصة لم تجب الدكتور/..... على تظلمه من هذا القرار بتاريخ ١٩٨٣/٦/٢ خلال المدة المقررة قانونا للمبت فى التظلم ولم تتخذ اى اجراء ايجابى فى هذا الشأن كما انه لم يرفع دعوى مختصة هذا القرار خلال الميعاد القانونى وبالتالى فيكتسب القرار - على فرض عدم مشروعيته - حصانة تعصمه من اى الغاء او تعديل ولاوجه للقول بان اعداد وزارة الاقتصاد لمشروع قرار جمهورى للعرض على الجهة المختصة يتضمن تعديل اقدمية المعروضة حالته فى وظائف التمثيل التجارى بدءا من وظيفة سكرتير ثالث وحتى وظيفة مستشار تجارى يعد موافقا من جانب الادارة يؤدى الى امتداد ميعاد بحث المتظلمين المتقدمين منه ضد قرارات زميله السيد/.....، ذلك ان الثابت ان هذا الاجراء لم يبدأ المشروع فيه الا بعد ان اوصى مجلس شئون اعضاء السلك التجارى بذلك فى ١٩٨٥/١٠/١٠ اى بعد انقضاء الميعاد المقرر قانونا للطعن على قرارات الترقية المذكورة، كما سلف البيان.

ولذلك انتهى رأى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع الى عدم جواز تعديل اقدمية الدكتور/..... فى درجات وظائف التمثيل التجارى بوزارة الاقتصاد والتجارة الخارجية التالية لدرجة بداية التعيين فيها.

(فتوى رقم ٧٨٤/٤/٨٦ جلسة ١٩٩٠/٣/٧)

المبدأ ، القرارات الادارية التي تلحقها الحصانة بقوات المواعيد فتعصمها من السحب او الالغاء هي تلك القرارات التي يشوب صدورها عيب من العيوب المقررة في القانون للقرار الادارى - الادارة وهي تباشر سلطتها في تطبيق القانون بمقتضى قرارات ادارية قد تخطيء في تطبيق القانون بما يرتبه ذلك من مراكز قانونية مجردة للمواطنين - يسوغ لمؤلاء المواطنين الطعن في هذه القرارات - حدد المشرع ميعادا للطعن في هذه القرارات - اذا فات الميعاد المقرر قانونا لسحب القرار الادارى المخالف للقانون او للطعن فيه بالالغاء امام محاكم مجلس الدولة اكتسب القرار حصانة تعصمه من السحب ادريا او الالغاء

المحكمة : ومن حيث ان عن مدى تحصن الترخيصين المشار اليهما بقوات المواعيد المقررة قانونا للسحب او الالغاء ، فقد استقر قضاء هذه المحكمة على القرارات الادارية التي تلحقها الحصانة بقوات المواعيد فتعصمها من السحب او الالغاء هي تلك القرارات التي يشوب صدورها عيب من العيوب المقررة في القانون للقرار الادارى سواء في الاختصاص او المحل او السبب ، ذلك ان الادارة وهي تباشر سلطتها في تطبيق القانون بمقتضى قرارات ادارية قد تخطيء في تطبيق القانون بما يرتبه ذلك من مراكز قانونية مجردة للمواطنين ، فتنتقل الى الافراد حقوقا ذاتية على خلاف القانون او تحريمهم من حقوقهم الواردة به ، مما يسوغ لهذه الطائفة الاخيرة الطعن في هذه القرارات مما لا يؤثر على المراكز القانونية التي استقرت لغيرهم من الافراد ، وقد حرص الشارع على ان يحدد للطعن في هذه القرارات ميعادا ، يسوغ فيه للجهة الادارية اعادة النظر في قراراتها المخالفة للقانون فتوقع بذاتها جزاء عدم المشروعية وتعيد الحقوق الى نصابها ، فاذا ما فات

الميعاد المقرر قانوننا لسحب القرار الإداري المخالف للقانون
 أو اللعن فيه بالإلغاء أمام محاكم مجلس الدولة اكتسب القرار
 حصانة تعصمه من السحب إداريا أو الإلغاء قضاءً وأمتنع
 على كل من الإدارة ونوى الشأن استئناف النظر فيما يترتب
 القرار من آثار قانونية ويقوم تحديد الميعاد القانوني المقرر
 للسحب أو الإلغاء بمدة السنتين يوما المقررة قانوننا على
 أساس الموازنة بين مقتضيات سيادة مبدأ المشروعية الذي
 تستوجب القضاء على كل قرار مخالف للقانون واعتزام كل أثر له
 مهما طال عليه الوقت، وبين مقتضيات الصالح العام وحسن سير
 وانتظام المرافعة العامة التي تستوجب استقرار المراكز
 القانونية والحقوق الذاتية التي استقرت لأصحابها وعدم
 تعرض هذه المراكز للزعزعة وعدم الاطمئنان لفترة طويلة لو
 كانت مخالفة للقانون، أما إذا كانت الجهة الإدارية قد تعمدت
 مخالفة القانون، وبلغت المخالفة من الجسامة حدا بلغ الخروج
 عن أسسه ومبادئه الرئيسية المتصلة بالنظام العام مما
 يتنبىء عن أنها لم تستهدف وجه الحق والصالح العام وإنما
 قصدت الاعتداء عليه والانتقاص على النظام العام الذي
 حدده المشروع في النظام القانوني الذي صدر القرار الإداري
 الفردي في إطاره وتطبيقا له والذي جعله جوهرنا لمبدأ
 المشروعية وبقاية عليا له وإقامة بارزا وظاهر الحماية الصالح
 العام للمواطنين فإن الاعتداء يكون موجها إذا وقعت المخالفة
 للأحكام المتصلة بالنظام العام إلى كلا الاعتبارين الشرعية
 والصالح العام الأعلى للمواطنين في هذا المجال القانوني
 وبينها من ثم - الأساس القانوني لحماية هذه القرارات
 وقيمتها - بقوات الميعاد - حصانة تعصمها من الإلغاء لأن
 معنى ذلك انهيار النظام العام ذاته في المجال القانوني الذي
 صدرت هذه القرارات أساسا تطبيقا لأحكامه، ومن ثم شأن

الغش والخطأ الإداري الفاحش والجسيم والاعتداء على الحقوق العليا للجماعة والاعتداء غير المبرر على القيم الأساسية للمجتمع أو على الصالح العام القومي مجود القرار من صفته الإدارية وهبط به الى مرتبة الاعمال المادية *voie de Fait* التي لا تكتسب أية حصانة، أو العقبة المادية التي يجوز ازالها في أي وقت بغير التقيد بميعاد، فلا حصانة لقرار إداري يعتدى على النظام العام أو المقومات الأساسية للمجتمع، أو يفتصب الحقوق العليا للجماعة، أو يقوم على الغش أو الخطأ الإداري الفاحش والجسيم تعصمه من المسح أو الالغاء.

(ملعن رقم ١١٢٢ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٩٢/٣/٢٩)

قاعدة رقم (٢٦٠)

المبدأ : القرار الإداري السليم لا يجوز سحبه اعمالا لمبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية - ذلك ان القرار الساحب فيما لو ابيح سحب القرارات الإدارية السليمة سيكون رجعيًا من حيث اعدامه لاقرار القرار المسحوب من تاريخ صدور هذا القرار الأخير - احتراها لما يرقبه القرار الصحيح من مركز قانوني أصبح حقا مكتسبا لمن صدر القرار في شأنه الامر الذي يمتنع على أية سلطة إدارية المساس به.

المحكمة : ومن حيث انه بامعان النظر في القرار رقم ١١٧ لسنة ١٩٨٤ يتعين المطعون ضده بوظيفة مدرس فان القرار صدر بارادة التعميين ياتا ومنجزا وليس معلقا على شرط واقف أو قاسخ، حيث توافرت في شأنه شروط الصلاحية لاضل الوظيفة المعين عليها ومنها حضور التدريب بصفة مرضية حيث لم يصدر قرار من مجلس الجامعة يحدد وسائل التدريب وكيفيةه وفقا للنص المقرر لذلك وانما ترك هذا التدريب لكي يتحقق بأي وسيلة من الوسائل الممعدة في النص

أو غيرها كالتدوات والمقررات والدروس العملية، وهو الأمر الذي توافر في شأن المطعمون ضده، وحدث أيضا بالنسبة لزملائه الذين نكرمهم في عريضة دعواه ولم تقدم الجهة الإدارية في كل مراحل الدعوى والطعن ما ينفي ذلك أو ما يفيد صدور قرار تنظيمي منظم لعملية التدريب السابقة على التعيين في وظيفة مدرس من مجلس الجامعة. ولا يعتبر من ذلك ما ورد في قرار التعيين سالف من عبارة مؤداهما الزام المعين بموجب هذا القرار بحضور التدريب بصفة مرضية، ذلك أن هذه العبارة لا تعني تأجيل اثر القرار أو تطبيقه على شرط موافق، وإنما تعتبر في حكم التوجيه الذي لا يرقى الى اعتبار جزءا من القرار ويكون القرار بهذه المثابة منجزا وحال الاثر وصدر سليما مبرما من أي عيب.

ومن حيث أنه من القواعد المسلم بها أن القرار الإداري السليم لا يجوز سحبه اعمالا لمبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية ذلك أن القرار المسحوب - فيما لو ابيح سحب القرارات الإدارية السليمة - سيكون رجعيا من حيث اصدامه لاثار القرار المسحوب من تاريخ صدور هذا القرار الأخير، احتراماً لما يترتب عليه القرار الصحيح من مركز قانوني أصبح حقا مكتسبا لمن صدر القرار في شأنه الأمر الذي يمتنع على أية سلطة إدارية المساس به. وترتجبا على ذلك لأن القرار رقم ٤٥٥ المؤرخ ١٩٨٦/٨/٢٦ وقد تضمن سحب قرار مجلس الجامعة رقم ١١٧ لسنة ١٩٨٤ بتعيين المطعمون ضده في وظيفة مدرس بقسم الكهرباء بكلية الهندسة بشبرا، يكون قد ورد على قرار صحيح لا يجوز سحبه . ويكون الحكم فيما قضى به من وقف تنفيذ القرار الساحب صحيحا ومتفقا وحكم القانون.

(طعن رقم ١٤٦٤ لسنة ٢٢ ق جلسة ١٩٩٢/٤/١١)

قاعدة رقم (٣٦١)

المبدأ : قرار الترقية يسند من ترقية سابقة خاطئة لم تتولر لها المدة المعنية حسبما نصحت عنها بطاقة وصف الوظيفة لا يستوى على حكم الصحة ومن شأنه ابطال قرار الترقية الاخير - هذا البطان لا يهوى به الى الانعام - يجوز سحبه الاخلال المواعيد المقررة للسحب الادارى - تحققه بطوات المدة.

الفتوى : ان هذا الموضوع عرض على الجمعية العمومة لقسمى الفتوى والتشريع بجلستها المنعقدة بتاريخ ١٩٩٢/١٢/٨ فاستبان لها ان المادة ٨ من قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بعد استبدالها بالقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٨٢ تنص على ان «تضع كل وحدة هيكل تنظيميا لها يعتمد من السلطة المختصة بعد اخذ راي الجهاز المركزى للتنظيم والادارة..... وتضع كل وحدة جدولاً للوظائف مرفقاً به بطاقات وصف كل وظيفة وتحديد واجباتها ومسئولياتها والاشتراطات اللازم توافرها فيمن يشغلها وتصنيفها وترتيبها فى احدى المجموعات النوعية وتقييمها باحدى الدرجات المبينة بالجدول رقم ١ الملحق بهذا القانون، كما يجوز اعادة تقييم وظائف كل وحدة» وان المادة ١١ تنص على ان «تقسم وظائف الوحدات التى تخضع لاحكام هذا القانون الى مجموعات نوعية وتعتبر كل مجموعة وحدة متميزة فى مجال التعيين والترقية والنقل والتدب» كما تنص المادة ٣٦ من ذات القانون على ان «مع مراعاة استيفاء العامل لاشتراطات شغل الوظيفة المرقى اليها تكون الترقية اليها من الوظيفة التى تسبقها مباشرة فى الدرجة والمجموعة النوعية التى تختص اليها».

واستظهرت الجمعية مما تقدم ان المشرع عهد الى كل

وحدة من الوحدات الخاضعة لاحكام قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة بوضع هيكل تنظيمي لها وجدولا لوظائفها مرفقا به بطاقات وصف كل وظيفة وتحديد واجباتها ومسئولياتها واشتراطات شغلها وتصنيفها وترتيبها في إحدى المجموعات النوعية وتقييمها باحدى الدرجات المبينة بالجدول رقم ١ الملحق بالقانون انف البيان، واعتبر كل مجموعة نوعية وحدة متميزة في مجال التعيين والترقية والنقل والندب. كما اشترط لترقية العامل استيفاء اشتراطات شغل الوظيفة المرقى اليها.

ومن حيث ان المعروف حالته حصل على دبلوم المتكارس الثانوية التجارية عام ١٩٦١ ثم ليسانس الحقوق عام ١٩٧٢ وصدر القرار رقم ٢٠٥ المؤرخ ١٩٧٨/٢/١٨ بنقله من الفئة السادسة المكتبية الى المجموعة النوعية للوظائف التنظيمية والادارية، في ١٩٨٣/٢/١٢ صدر القرار رقم ١٧٢ بترقيته الى الدرجة الثانية التخصصية بالمجموعة النوعية لوظائف القانون بوظيفة باحث قانوني ثان اعتبارا من ١٩٨٣/٢/٩ بالمخالفة لبطاقة وصف هذه الوظيفة التي تشترط لشغلها قضاء مدة بينية ثمان سنوات في الوظيفة الأدنى بيد ان اعقب ذلك ترقيته الى الدرجة الأولى اعتبارا من ١٩٩٠/٦/٢٣ بالقرار رقم ٤٦٣.

ومن حيث ان قرار الترقية يمتد من ترقية سابقة خاطئة لم تتوفر لها المدة الالهنية حسبها الفصحت عنها بطاقة وصف الوظيفة لايمتنع على حكم البضحة ومن شأنه ابطال قرار الترقية الاخير بيد ان هذا المنطقتان لايمتنع به الى درجة الانعدام فلا موهبة في ان قرار الترقية الاخير قرار اداري بكل خصائصه وسماته وشبهه في ان تجرد القرار من سببه الذي يقوم عليه ليس من شأنه ان يسلط القرار قوامه وكيانه ويهدره

او يهبط به الى مستوى الفصل الثاني، ومن ثم فلا مناص من الانصياع لنوعى المصلحة العامة التي لاتستقيم موجباتها الا باستقرار الاوضاع القانونية المتوترة على القرارات الادارية المعية بعد فوات المواعيد المقررة لصحتها مع النفي بها عن الزعزعة واسباب الاضطراب بمراعاة اتساق بين الميعاد المنصوص عليه قانونا الذي يجوز فيه لصاحب الشأن طلب الغاء القرار الاداري بالطريق القضائي والميعاد الذي يجاز فيه للإدارة سحب هذا القرار، وبناء على ذلك فان قرار ترقية المعروض حالته الى الدرجة الاولى انما يشكل قرارا اداريا منشأ لمركز قانوني ذاتي لايجوز سحبه الا خلال المواعيد المقررة للسحب الاداري ومن ثم يتمم لنزوما بقوات تلك المواعيد بما ينبنى عليه من عدم جواز سحب القرار رقم ١٧٢ لسنة ١٩٨٢ بترقيته الى الدرجة الثانية التخصصية.

لذلك : انتهت الجمعية العمومية للقسمى الفتوى والتشريع الى عدم جواز سحب القرار رقم ١٧٢ الصادر في ١٢ من مارس سنة ١٩٨٢ بترقية السيد/..... من العاملين بمحافظة القليوبية الى الدرجة الثانية التخصصية.
(ملف رقم ٨٦/٣/٨٦ في ٨٦٠/٢/١٩٩٢)

قاعدة رقم (٣٦٢)

المبدأ : القرارات الادارية السليمة التي ترتب مراكز قانونية لاصحاب الشأن تتحصن منذ صدورها فلا يجوز للإدارة سحبها - لا خالفت الإدارة هذه القاعدة وقامت بسحب القرار السليم ولا خلال الستين يوما التالية لصدوره فان اقرارها الساحب يكون قد جاء على خلاف المبادئ القانونية المقررة مشوباً بالبطلان حقيقاً بالالفاء.

المحكمة : حيث ان الطعن على القرار رقم ٢٤٩ لسنة ١٩٨٤ يثير البحث حول مشروعية القرار رقم ١٠٦٥ لسنة

١٩٨٢ الذى قضى بانتهاء خدمة الطامن الامر الذى يفتح ميعاد لنظر هذا القرار ويصبح بالتالى محلا للطعن العائل.

ومن حيث انه يستفاد من الاوراق ان القرار رقم ١٠٦٥ لسنة ١٩٨٢ صدر من السيد مدير مديرية التربية والتعليم بمحافظة القليوبية بتاريخ ١٩٨٢/١١/٢ وهو فى ذلك الموقف ليس السلطة المختصة باصدار مثل هذه القرارات اذ هذه السلطة - فى غياب التفويض - تنحصر فقط فى المحافظ بالنسبة للطامن بمسبانه من العاملين بجهات الحكم المحلى على النحو الذى بينته المادة الثانية من قانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ ولائحته التنفيذية اذ لم يكن مدير التربية مصدر القرار مفوضا من المحافظ فى اصدار مثل هذه القرارات يقطع بذلك ان قرار التفويض الصادر للمذكور برقم ٣٩٥ المؤرخ ١٩٨٠/١١/٨ لم تتضمنه اصدار قرارات انتهاء الخدمة طبقا للمادة ٩٨ من قانون العاملين. كما ان - التعميل فى التفويض الذى شمل مثل هذه القرارات صدر لاحقا لتاريخ اصدار القرار الطعين، ومن ثم فان صدور القرار رقم ١٠٦٥ لسنة ١٩٨٢ من مدير المديرية للتربية والتعليم بون المحافظ ودون ان يكون مفوضا بذلك يصم القرار بالبطلان لصدوره من غير مختص.

ومن حيث ان عدم مشروعية قرار انتهاء خدمة الطامن يضىف الشرعية والسلامة على القرار الصادر بسحب قرار انتهاء الخدمة هذا غير المشروع.

ومن حيث انه من المقرر ان القرارات الادارية السلمية والتى ترتب مراكز قانونية لاصحاب الشأن تتحقق منذ صدورها فلا يجوز للادارة سحبها.

فاذا ماخالفت الادارة هذه القاعدة وقامت بسحب القرار

المسلم ولو خلال الستين يوما التالية لصنوده فان قرارها
المساحك يكون قد جاء على خلاف المبادئ القانونية المقررة
مشويا بالبطلان حقيقيا بالالفاء.

ومن حيث انه بالبناء على ذلك يكون القرار الطعين رقم
٢٤٩ لسنة ١٩٨٤ قد جاء باطلا اذ قضى بحسب القرار رقم
٦٠٥ لسنة ١٩٨٢ رغم ان القرار الاخير قد صدر سليما
ومطابقا للقانون فيما تضمنته من سحب القرار الباطل بانتهاء
خمس الطامن رقم ١٠٦٥ لسنة ١٩٨٢.

ومن حيث ان الحكم الطعين قد خالف هذا النظر وقضى
بعدم قبول الدعوى شكلا فانه يكون حقيقيا بالالفاء مع القضاء
في موضوع الدعوى بالغاء القرار رقم ٢٤٩ لسنة ١٩٨٤ - فيما
تضمنه من سحب القرار رقم ٦٠٥ لسنة ١٩٨٢ بالنسبة للطامن
مع ما يترتب على ذلك من اثار اعمها زوال مارتبه القرار رقم
١٠٦٥ لسنة ١٩٨٢ من احكام بالنسبة اليه.
(طن رقم ١٢٣٠ لسنة ٢٥ ق جلسة ١٩٩٢/٢/٢)

ثانيا - القرارات التي تضمنت بانقضاء الميعاد

قاعدة رقم (٣٦٣)

المبدأ : مخالفة القرار الاتاري للقانون تستتبع البطلان لا الانعدام -
الانعدام كجزاء على مخالفة مبدأ المشروعية لا يكون الا متى بلغت المخالفة
حدا من الجسامة يفقده كيانا ويجزده من صفاته ويزيل منه موماته كتصرف
قانوني نابع من الجهة الادارية محض لمركز قانوني معين - على ذلك يمكن
سحبه في اي وقت وفي كل وقت - بالنسبة للقرار الباطل فالامر يختلف
في زول البطلان بانقضاء اكثر من ستين يوما عليه دون مساس به -
بانقضاء هذه المدة يصبح القرار نهائيا وحسينا - سحب القرارات المشروبة
بالبطلان بعد انقضاء هذه المدة يشكل انتهاكا خطيرا لآثار القرارات القضائية

وما تولد عنه من مركز قانونية مما يجعل القرارات الساجبة لها غير جائزة من الناحية القانونية.

المحكمة : ومن حيث انه يبين من ظاهر الاوراق ان نجل الطاعن كان قد تقدم بطلب الى كلية الصيدلة - جامعة القاهرة لقيده بها نقلا من الجامعة الاجنبية التى كان ملتحقا - بها - وتمت اجراءات القيد واستخراج البطاقة الجامعية وانتظم الطالب فى الدراسة وادى امتحان اخر العام الدراسى دور يونيو سنة ١٩٩١ الا ان الكلية امتنعت عن اعلان النتيجة وتم الغاء قبول تحويله بالقرار رقم ٦٢٢ لسنة ١٩٩١ لافتقاده - شرط الحصول على المجموع فى شهادة اتمام الدراسة الثانوية العامة الذى يؤهله للقبول بهذه الكلية فى اطار النسبة المحددة التى وضعها المجلس الاعلى للجامعات فى هذا الشأن.

ومن حيث انه فى مقام بحث مدى توافر ركن المشروعية فى طلب الحكم بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه - بصفة مستعجلة - والذى من مقتضاه ان يكون ذلك الطلب مستندا بحسب الظاهر من الاوراق على اسباب قانونية تؤيده وتحمل على ترجيح القضاء بالغائه عند الفصل فى موضوعه فانه وان كان الظاهر من الاوراق ان القرار قبول الطالب نجل الطاعن - بكلية الصيدلة بجامعة القاهرة قد خالف الضوابط والشروط التى قررها المجلس الاعلى للجامعات فى ١٩٨٩/٣/٨ الا انه ليس مستمعا القول - بان هذه المخالفة قد شابته هذا القرار بعيب جسيم يعدمه - مادام انه قد صدر فى اطار الاحكام القانونية العامة فى الاختصاص والتزم زاوية تطلب الشرط الجوهري العام - المقرر فى المادة ٧٥ من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الجامعات لقيود الطالب باحدى الجامعات للحصول على درجة الليسانس او البكالوريوس -

وهو ان يكون حاصله على شهادة اتمام الدراسة الثانوية العامة
لو ما يعادلها - ذلك ان اعداد الضوابط والشروط التي قررهما
المجلس الاعلى للجامعات ولو قيل انها بمثابة القواعد
القانونية الملزمة - لا يترتب عليه سوى بطلان القرار الصادر
دون مراعاتها لانعدامه بحسبان كونها ضوابط مفاهلة بين
طلاب هم اهل جميعا للتقيد بالجامعة.

وايس ادل على ذلك ان المجلس الاعلى للجامعات - ذاته قد
خرج على تلك الضوابط والاشتراطات التي سبق ان وضعها
لقبول تحويل الطلاب من الجامعات الاجنبية الى الجامعات
المصرية في حالتين الاولى بقراره الصادر في ١٩٩٠/٨/٥
باجازة تحويل الطلاب المصريين المسجلين بجامعة الكويت
والعراق الى الكليات المناظرة بالجامعات المصرية في العام
الدراسي الجامعي ١٩٩١/٩٠ والثانية بالقرار الصادر في
١٩٩١/٢/٢٥ باجازة تحويل الطلاب المصريين المسجلين
بجامعات الجزائر واليمن الى الكليات المناظرة بالجامعات
المصرية في العام الدراسي الجامعي ١٩٩١/٩٠ دون مانظر
الى استلزام - توافر الضوابط والاشتراطات التي اقرها بجلسة
١٩٨٩/٢/٨ التي سبق التقويه عنها في هاتين الحالتين وترك
للجامعات المحولين اليها حرية التأكد من تسجيل هؤلاء
الطلاب بالجامعات الاجنبية وتحديد الفرق المنقولين اليها.

ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة قد استقر على ان مخالفة
القرار الاداري للقانون تستتبع البطلان لانعدام وذلك
بحسبان ان الانعدام - كجزاء على مخالفة مبدأ - المشروعية -
لا يكون الا متى بلغت المخالفة التي غلقت بالقرار او قدرته -
حدا من الجسامة يفقره كيانه ويجرده من صفاته ويزيل عنه
مقوماته كتصرف قانوني تابع من جهة الادارة محدث لمركز

قانوني معين ومن ثم يستتبع لزما محبة في اي وقت وفي كل وقت مهما طال - وان الامر يخالف ذلك بالنسبة للقرار الباطل اذ يزول اثر هذا البطلان وتنصص معالمه بانقضاء اكثر من ستين يوما عليه دون مساس به وهي الفترة القانونية التي يظل فيها القرار قلعا مهددا فمتى انصرفت غدا القرار نهائيا وتولد به لصاحب الشأن حقا مكتسبا واضمحى مستغفيا النيل منه نزولا على مبدأ وجوب استقرار المراكز القانونية واحترامها متى اصبحت نهائية وحصينة وباعتبار ان سحب القرارات المشوية بالبطلان بعد انقضاء هذه المدة انما يشكل انتهاكا خطيرا لاثار القرارات الفردية وما تولدت عنه من مراكز قانونية مما يجعل القرارات السابعة لها غير جائزة من الناحية القانونية.

ومن حيث انه متى كان ذلك وكان العيب الذي يمكن الصاقيه بالقرار الصادر بقبول تحويل نجل الطاعن - الطالب - الى كلية الصيدلة بتهامة القاهرة - هو البطلان الذي يحتويه التحصين ويزيل اثره لنقض المدة المقررة قانونا للمساس به - ومن ثم يكون القرار المطعون فيه والمتضمن الغاء تحويل الطالب المذكور قد جاء - بحسب الظاهر - مخالفا للقانون لصنوده بعد اكتساب القرار الاول حصانة تعصمه من السحب والالغاء - الامر الذي يرجع لنقضه بالغاثة ويجعل طلب الحكم بوقف تنفيذه متوافرا فيه ركن للمشروعية.

ومن حيث انه من متى توافر ركن الاستعجال في الطلب المعروض فان الحيلولة بين نجل الطاعن (الطالب) وانتظامه بالدراسة وبخول الامتحان انما يشكل امرا يتمنر وغسرا حالا يصعب برره لمساس ذلك بمستقبله الدراسي وتحقق في شأنه حالة الاستعجال.

ومن حيث انه وقد توافر في الطعن المعروض ركني

المشروعية والاستعجال فان المحكمة تقضى بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه.

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه قد صدر مخالفا لما سبق - حين قضى برفض وقف تنفيذ القرار المطعون فيه ومن ثم وجب الغاؤه.

ومن حيث ان داعى الاستعجال الذى يصوت المنازعة الراحة يدعو الى الامر بتنفيذ الحكم بموجب مسودته وبغير الاعلان امثالا لحكم الصاية ٢٨٦ من قانون - المرافعات. (طعن رقم ١٠٤ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٩٢/٧/٢٥)

فى نفس الصنف :

(طعن رقم ٤٢٥٩ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩٢/٧/١٨)

(طعن رقم ٢٣٠٤ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩٢/٦/١)

(الطعون ارقام ٨٥، ٢١ لسنة ٣٨ ق، ٢٨١٢ لسنة ٣٧ ق الصادر بجلسته ١٩٩٢/٦/١)

الفرع الثاني

قرارات يجوز سحبها دون التقيد بميعاد

(ولا - القرارات المبنية على سلطة مقيدة

قلمنة رقم (٣٦٤)

المبدأ : يجوز سحب قرارات الترقية الوجوبية طبقا للقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ متى كانت هذه القرارات مخالفة للقانون ودون التقيد بمواعيد السحب المقررة قانونا - احقية جهة الادارة في استرداد ماصرف للعامل الذي سحبت ترقيته على مقتضى ذلك من فروق مالية دون وجه حق.

المحكمة : جرى قضاء هذه المحكمة على ان مفاد نصوم القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٥ تصوية حالة العاملين الذين تتوافر لهم مدد كلية وذلك بترقياتهم ترقية حتمية وجوبية - يستمدون حقهم فيها من القانون مباشرة - والقرار الصادر بالمخالفة لحكم القانون المذكور لا ينشئ بذاته العامل مركزا قانونيا، ومن ثم يجوز لجهة الادارة سحب قرارات الترقية المخالفة للقانون دون التقيد بمواعيد السحب المقررة قانونا.

ومن حيث انه يترتب على سحب قرار الترقية اعدامه باثر رجعي من تاريخ صدوره، ومن ثم يتعين اعادة حالة العامل الى ماكانت عليه قبل الترقية واسترداد ماقامت الادارة بصرفه بناء على قرار الترقية المخالف للقانون، اذ لا يكون هناك ثمة سند لاستحقاق العامل للآثار المالية المترتبة على هذا القرار لازوال سببهما وهو القرار المسحوب.

وتأسيسا على ما تقدم يتعين القول بعدم احقية المدمية للفروق المترتبة على ترقيتها الى الفئة الثانية بالقرار رقم ٢٨٧ لسنة ١٩٧٦ وذلك من تاريخ صدور هذا القرار حتى

١٢/١٠/١٩٧٧ تاريخ صدور القرار رقم ٤٠٨ لسنة ١٩٧٧
بسحب هذه الترقية.

(طعن رقم ١٥٣٤ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٦/٣/٩)

ثانيا - القرارات المعدومة

قاعدة رقم (٣٦٥)

المبدأ : لايجوز ان يتم السحب على قرار قد تحصن واصبح فى حكم
القرار الصحيح - حيث لايرد السحب بعد تحصن القرار - القرار المنعدم
يتحين اعتباره كالى لم يكن دون التقيد بمواعيد سحب القرارات الادارية -
فيجوز سحبه فى اى وقت - ان الذى ينحدر بالقرار الادارى الى درجة
الانعدام هو مدى جسامة العيب - اذا كان العيب الذى شاب القرار بسيطا
كان القرار باطلا ويتحصن اذا لم يطعن عليه خلال المواعيد المقررة - اذبلغ
العيب درجة كبيرة من الجسامة انحدر بالقرار الى درجة الانعدام ولايتحصن.

المحكمة : ومن حيث انه متى كان ذلك فان تاريخ نفاذ
قرار الترقية هو ١٩٨٥/٣/٦ ويجوز سحبها باعتباره ترقية
مخالفة للقانون يتعين ان يتم ذلك حتى نهاية يوم ١٩٨٥/٥/٨
اما وقد تم السحب فى يوم ١٩٨٥/٥/٨ فانه يكون قد تم على
قرار قد تحصن واصبح فى حكم القرار الصحيح لايجوز سحبه
حيث لايرد السحب بعد تحصنه ولايغير من ذلك القول ان قرار
الترقية الفاقد لتوافر شرط المدة البينية قرار منعدم يتعين
اعتباره كان لم يكن دون التقيد بمواعيد سحب القرارات
الادارية، ذلك ان الذى ينحدر بالقرار الادارى الى درجة
الانعدام هو مدى درجة جسامة العيب فكلما كان العيب الذى
شاب القرار بسيطا كان القرار باطلا ويتحصن اذا لم يطعن
عليه خلال المواعيد المقررة، اما اذا بلغ العيب درجة كثيرة
من الجسامة اتجه بالقرار الى درجة الانعدام ولايتحصن. ولما

كان المصيب الذي شاب القرار رقم ١٥ لسنة ١٩٨٢ فيما تضمنه من ترقية الطاعن ليس جسيما حيث لم تتحدد الادارة عند حسابها لمدد البينية المخالفة الصارخة للقانون بقصد افادة هذا العامل ولكن وقع في حساباتها ان حساب المدد البينية يكون بحساب كامل المدد التي قضاهما العامل في الدرجة الاولى وليس المدد التالية للحصول على المؤهل والمعاملة به في المجموعة النوعية التي يرقى العامل من خلالها وهي مسألة يدق فيها البحث وهو ما ينمى قصد المخالفة الصارخة للقانون بفرض افادة الطاعن، وعليه يكون المصيب الذي شاب القرار عيبا بسيطا مؤدى الى بطلانه وتحصنه على النحو السابق.

ومن حيث ان الحكم المطعون عليه قد اخذ بغير هذا النظر فانه يكون قد جانبه الصواب الامر الذي يتعين معه الغائه والقضاء في موضوع الدعوى بالغاء القرار رقم ٢٨٨ لسنة ١٩٨٥ فيما تضمنه من سحب القرار رقم ١٥ لسنة ١٩٨٥ يتعين الطاعن الى وظيفة من الدرجة الثانية، والزام الادارة المصروفات عن الدرجتين.

(طعن رقم ٢١٣ لسنة ٢٥ ق جلسة ١٢/٢٣/١٩٩٠)

قاعدة رقم (٣٦٦)

المبدأ : حق الادارة في سحب القرارات الادارية غير المشروعة وتصحيح الاوضاع المخالفة للقانون اصل مسلم به - هذا الامر مرهون بان تنشيط الادارة في ممارسته خلال الميعاد المقرر للطعن القضائي - هناك حالات لاتخضع سحباً لميعاد الستيني يوما المقرر لسحب القرار الإداري المتعيب - يتمثل ذلك في حالة ما اذا حصل لحد الافراد على قرار إداري نتيجة التدليس او الغش - لاكتسب هذا القرار لية حصانة تعصمه من المسحوب لو الانقضاء بعد انقضاء المواعيد المقررة قانونا بسحب القرارات الادارية.

المحكمة : ومن حيث ان الشايع من الاوراق ان كلية

التربية بجامعة الاسكندرية ارسلت كتاب الى جامعة عين شمس في ١٢/١١/١٩٨٠ اشارت فيه الى ان عميد الكلية وافق على تحويل المدعى اليها لدراسة السنة الثانية للدبلوم المشار اليه في العام الجامعي ١٩٨٠/١٩٨١ لذلك ترجو من جامعة عين شمس بموافاتها بملفه، الا ان الجامعة الاخيرة ردت عليها بتاريخ ٢٢/٢/١٩٨١ تفيد بان المذكور غير مقيد بالسنة الثانية بالدبلوم الخاصة في التربية هذا العام ١٩٨٠/١٩٨١ ولكنه كان مقيدا في العام الجامعي ١٩٧٤/٧٣ بالسنة الثانية ولا يوجد له ملف بالدراسات العليا.

ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة جرى على ان حق الادارة في سحب القرارات الادارية غير المشروعة وتصحيح الاوضاع المخالفة للقانون اصل مسلم به احتراماً لمبدأ المشروعية وسيادة القانون وهو مرموز بان تنشط الادارة في ممارسته خلال اليمام المقرر للطعن القضائي وذلك لامتيازات تتعلق بالمصلحة العامة تتمثل في استقرار المراكز القانونية التي تتولد عن هذه القرارات، الا انه بناء على مبدأ سيادة القانون وخضوع الافراد والدول للقانون الذي نصت عليه المادتان (٦٤)، (٦٥) من الدستور في الباب الرابع الخاص بسيادة القانون فان ثمة حالات لا يخضع سحبها لميعاد الستين يوما المقرر لسحب القرار الاداري المعيب وهي تتمثل في حالة ما اذا حصل احد الافراد على قرار اداري نتيجة التدليس او الغش، فلا يكتسب هذا القرار اية حصانة تعصمه من السحب او الالفاء بعد القضاء المواعيد المقررة قانونا بسحب القرارات الادارية ذلك ان سيادة القانون تملو كل ارادة لاي فرد او لاية سلطة - لايسوغ ان يستمر اي قرار او تصرف اداري خارج نطاق سيادة القانون قائما في دولة الشرعية والمشروعية ونتيجة لاثاره بالتفاوض معها بالتدليس او الغش يفسد دائما

جميع التصرفات كقاعدة عامة واصيله يوجيها النظام العام الدستوري والقانوني القائم على الشرعية وسيادة القانون ولا يجوز ان يقيد المدعى من فئاته غير المتضررة.

ومن حيث انه في خصوصية الواقعة المعروضة فان الثابت ان العرض الذي قدمه المدعى لعميد الكلية التربية بجامعة الاسكندرية لتحويل قيده اليها جاء عرضا غير امين ومنطويا على نوع من الغش والتدليس اذ انه اشار الى قيده بجامعة عين شمس وانه اضطر لظروف اصابته في حادث وتواجهه بالاسكندرية الى طلب تحويل قيده من جامعة عين شمس الى جامعة الاسكندرية لاستكمال دراسته وهو الامر الذي اضل في روع عميد الكلية ان المدعى مازال مقيدا بجامعة عين شمس وقت تقديم الطلب في ١٩٨٠/١٠/٢ وان مانحته من المراسلة هو حادث طارئ وانه بالتالي له حق اعادة القيد كما جاء في الشهادة المرفقة بطلبه خلافا للحقيقة اذ قد تبين من رد جامعة عين شمس المؤرخ ١٩٨١/٢/٢ الصالف الاشارة ان المدعى لم يكن مقيدا فيها في العام الجامعي ١٩٨١/٨٠ ولا يوجد له ملف بالدراسات العليا وانه كان مقيدا فقط في العام الجامعي ١٩٧٤/٧٣، كما يبين من نص المادة ٤٢ من اللائحة الداخلية لكل من كلية التربية بجامعة عين شمس وكلية التربية بجامعة الاسكندرية ان الطالب الذي يتغيب او يرسب في الدبلوم الخاصة في التربية يجوز اعادة قيده لسنة دراسية واحدة فاذا تكرر رسوبه او غيابه الى قيده نهائيا، كما تبين من الاوراق ان المدعى كان مصابا في حادث سيارة عام ١٩٧٤ بتقرر لعلاجه مدة ثلاثة شهور واستمر خلال المظلة الصيفية لهذه السنة، ثم اعير الى الخارج حتى عام ١٩٧٩ - حسبما تقرر - الامر الذي يستبين منه كله ان قيد المدعى بالدبلوم المشار اليه بجامعة عين شمس قد شطب نهائيا اعتبارا من العام



الدراسي ١٩٧٦/٧٥ وظل غير مفيد من هذا التاريخ لكون ان يكون له حق اعادة القيد طبقا للمادة ٤٢ من اللائحة الداخلية لكل من كليتي التربية بجامعة عين شمس وجامعة الاسكندرية، وان سبب الغاء قيده ليس هو الحادث المشار اليه عام ١٩٧٤ وانما انقطاعه عن الدراسة طوال الفترة من عام ١٩٧٤ حتى عام ١٩٧٩ لسفوره الى الخارج.

ومن حيث ان قرار حيد كلية التربية بجامعة الاسكندرية في ١٩٨٠/١٠/٢ بالموافقة على تحويل قيد الطاهر المدعى اليها من جامعة عين شمس جاء وليد المرضي فغير الامين الصادر عنه والذي يتطوّر على نوع من الغش حسبما سلف.

ومن حيث انه بالاضافة الى ما سلف بيانه فان هذا القرار قد ورد على محل منعهم اذ ان المدعى لم يكن مفيدا في هذا الوقت بجامعة عين شمس حتى يكون هذا القيد سحلا لقرار بالتحويل الى جامعة الاسكندرية، وانما كان قيد الطاهر مشطوبا نهائيا لتفويده وانقطاعه طوال الفترة من عام ١٩٧٤ حتى عام ١٩٧٩ بالتطبيق للمادة ١٢ من اللائحة الداخلية لكل من كليتي التربية بجامعة عين شمس وجامعة الاسكندرية ومن ثم فان قرار الموافقة على تحويل قيده الى جامعة الاسكندرية المشار اليه لا يكتسب اي خصائصه تخصمه من السحب او الالغاء حتى بعد مضي المواعيد المقررة لسحب القرارات الادارية او الطعن فيها بالالغاء ومن ثم فان قرار جامعة الاسكندرية بسحب هذا القرار كان اجراء تحتمه واجب الجهات الادارية في النزول على سيادة القانون واعادة الحق الي نصابه واعدام اي اثر لقرارات تمثل عوائلنا صارخا على الشرعية ومن ثم فلا يمد قرارا مشروعا ومطابق لصحيح حكم القانون الامر الذي يكون

مع الطعن فيه بالالغاء غير مستند لاساس قانونى صحيح
وخليفا بالرفض.

(طعن رقم ١٩٤١ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩١/١٢/١)

قاعدة رقم (٣٦٧)

المبدأ : القرارات التى تلحقها الحصانة بفوات المواعيد تعصمها من
السحب او الالغاء هى تلك القرارات التى يشوب صدورها عيب من العيوب
المقررة فى القانون للقرار الادارى - سواء فى الاختصاص او المحل او السبب
- حدد المشرع ميعاد للطعن فى هذه القرارات ميعادا - اذا فات الميعاد
المقرر قانونا لسحب القرار الادارى المطالب للقانون او الطعن فيه بالالغاء
امام المحكمة المختصة اكتسب حصانة تعصمها من السحب او الالغاء -
القرارات الادارية التى تقوم على الفشل والخطا الادارى الفاحش والجسيم
والاغتصاب الظاهر للحقوق العليا للجماعة يعد غدرا بالمصالح العليا والعامة
لمجموع المواطنين - لما ينطوى عليه من اعتداء غير مبرر على قيم
المجتمع ومقوماته ومصالحه العليا - لا يوجد اى سند فى اطار الشرعية
وسيادة القانون لان اكتسب لية حصانة تعصمها من السحب او الالغاء - نص
الستور على تطبيق هذا الاصل العام فى المادة ٥٧ منه لا تقتضى بان كل
اعتداء على الحرية الشخصية او حرية الحياة الخاصة للمواطنين او غيرها
من الحقوق والحرريات العامة التى يكفلها الستور والقانون جريمة لا تسقط
الدعوى الجنائية والامدنية الناشئة عنها بالتقدم.

المحكمة : ومن حيث ان قضاء هذه المحكمة قد استقر
على ان القرارات التى تلحقها الحصانة بفوات المواعيد
فتعصمها من السحب او الالغاء هى تلك القرارات التى يشوب
صدورها عيب من العيوب المقررة فى القانون للقرار الادارى
سواء فى الاختصاص او المحل او السبب ذلك ان الادارة وهى
تباشر سلطتها فى تطبيق القانون قد تخطئ فى فهم صحيح

حكم القانون او في تفسيره او حسن تغيير المصالح المتعلقة باختيار الحل الامثل لتحقيق الصالح العام بما يرتبة هذا من مراكز قانونية للمواطنين الذين من حقهم الاستناد الى الثقة العادية المشروعة في التزام الادارة بالضمومية والصالح العام تنتقل الى الافراد حقوقا ذاتية على خلاف القانون او تحرمهم من حقوقهم الواردة به، مما يسوغ لهذه الطائفة الاخيرة الطعن في هذه القرارات وقد حرص الشارع في قانون مجلس الدولة على ان يحدد للطعن في هذه القرارات ميعادا مقيدا ومعقولا يسوغ للجهة الادارية اعادة النظر في قراراتها المخالفة فتعيد النظر فيها لسحبها لتعيد سيادة القانون الى التطبيق السديد ولكي تعيد بالتالي الحقوق الى نصابها الصحيح فاذا ما فات الميعاد المقرر قانونا لسحب القرار الاداري المخالف للقانون او الطعن فيه بالالغاء امام المحكمة المفتصة اكتسب حصانة تعصمه من السحب او الالغاء وامتنع على كل الادارة ونوى الشأن استئناف النظر فيما يرتبه القرار من اثار قانونية ويقوم الميعاد المصدد للسحب او الالغاء بمضى المنتين يوما المقررة قانونا ويقوم ذلك على اساس الموازنة بين مقتضيات سيادة مبدأ المشروعية وسيادة القانون الذي يستوجب اصدار كل قرار مخالف للقانون واعدام كل اثر له مهما طال عليه الوقت لتمسوه سيادة القانون وليتساوى الجميع افراد او حكاما ومحكومين في مراكزهم القانونية بالتطبيق لاحكام الدستور والقانون وبين مقتضيات الصالح العام الذي يحتم مراعاة حسن سير المرافق العامة وانتظامها وعدم تعرض مراكز المواطنين للزعزعة والاضطراب وعدم الاستقرار لفترة طويلة من الزمان مما يثير القلق والاضطراب في حياة المجتمع ويهدد النشاط الاقتصادي والاجتماعي ويريك الجهاز الاداري ويثقل على السلطة

القضائية ويصفة خاصة على مجلس الدولة قاضى الادارة ومستشارها والمسئول عن تحقيق الشرعية وسيادة القانون من خلال المنازعات الادارية المختلفة.

اما اذا كانت الجهة الادارية قد تعمدت اهدار الشرعية وسيادة القانون وتصرفت خارج نطاق القانون.

ومن حالات ذلك ان بلغت المخالفة من الجسامة حدا بلغ المخالفة الصريحة لما حتمته نصوص الدستور والخروج عن الاسس والمبادئ العامة المتصلة بالنظام العام الذى لا يحدث حتما الا اذا انحرفت الادارة عن وظيفتها وغايتها الحتمية التى تلتزم بوما بها وهى وجوب ان تستهدف وجه الحق والصالح العام الذى حدده ونظمه المشرع فى النظام القانونى الذى صدر القرار الادارى الفردى فى اطاره وتطبيقا له، والذى جعله جوهرها وركنا اساسيا لمبدأ الشرعية والصالح العام الاعلى للمواطنين الذى يمثل الغاية العليا للدولة الشرعية التى يتعين ان تقوم وتعمل بوما واساسا لحماية الصالح العام للمواطنين ومن ثم فان الامتداء يكون موجها اذا وقعت المخالفة للاحكام المتصلة بالنظام العام الى كلا الاعتبارين الشرعية والصالح العام الاعلى للمواطنين فى هذا المجال القانونى ومن ثم فان تطبيق قاعدة حماية هذه القرارات واعطائها - بفوات المواعيد - حصانة تعصمها من الالفاء تترتب عليه عملا وبفضلا عن اهدار الشرعية وسيادة القانون وتعطيلها لصالح افراد بيزواتهم انهيار النظام العام وانه فى المجال القانونى الذى صدرت هذه القرارات اساسا تطبيقا لاحكامه ومن ثم فان القرارات الادارية التى تقوم على الغش والخطأ الادارى الفاحش والجسيم، والاغتصاب الظاهر للحقوق العليا للجماعة يعد غدرا بالمصالح العليا والعامة لمجموع

المواطنين لما ينطوي عليه من اعتداء غير مبرر على قيم المجتمع ومقوماته ومصالحه العليا ولا يوجد أي سند في إطار الشرعية وسيادة القانون لأن تكتسب أية حصانة تعصمها من السحب أو الإلغاء وقد تضمنت المادة ٥٧ من الدستور النص صراحة على تطبيق هذا الأصل العام على أن كل اعتداء على الحرية الشخصية أو حرية الحياة الخاصة للمواطنين أو غيرها من الحقوق والحريات العامة التي يكفلها الدستور والقانون جريمة لاتسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم.

(طعن رقم ٥٥٢ لسنة ٢٤ ق جلسة ١٩٩٢/٤/٢٦)

الفرع الثالث

ميعاد السحب

قاعدة رقم (٣٦٨)

المبدأ : القرارات المخالفة للقانون يجب على الإدارة الرجوع فيها وسحبها بقصد إزالة آثار المخالفة وتجنب الحكم بالفائها قضائيا . بشرط ان يتم السحب في خلال المدة المحددة لطلب الالغاء . يجب التوفيق بين مايجب ان يكون للإدارة من حق في اصلاح ماانطوى عليه قرارها من مخالفة قانونية وبيبي ضرورة استقرار الأوضاع القانونية المترتبة على القرار الإداري . لايشترط ان تكتمل كافة اجراءات السحب خلال المدة المقررة له . يكفي في ذلك ان تكون اجراءات السحب بالفصاح الادارة عن ارادتها في السحب قد بدأت خلال الميعاد المحدد للسحب.

المحكمة : ومن حيث انه فيما يتعلق بمدى مشروعية سحب قرار الترقية المشار اليه، فانه من المقرر ان القرارات المخالفة للقانون يجب على الإدارة الرجوع فيها وسحبها بقصد ازالة آثار المخالفة وتجنب الحكم بالفائها قضائيا شريطة ان يتم ذلك من خلال هذه المدة المحددة لطلب الالغاء . ومرد ذلك الى وجوب التوفيق بين مايجب ان يكون للإدارة من حق في اصلاح ماانطوى عليه قرارها من مخالفة قانونية وبيبي ضرورة استقرار الأوضاع القانونية المترتبة على القرار الإداري . الا انه ليس ملازما ان تكتمل كافة اجراءات السحب خلال المدة المقررة له وانما يكفي لتحقيق مقتضى الحكم المتقدم ان تكون اجراءات السحب بالفصاح الادارة عن ارادتها في هذا الخصوص قد بدأت خلال الميعاد المذكور . فبمقتضى القرار بذلك في طور من الزعزعة وعدم الاستقرار وبطلان بهذه المثابة طوال المدة التي يستمر فيها فحص الادارة لشرعيته طالما انها ملكت مسلكا ايجابيا نحو التحقيق من مطابقتها او

عدم مطابقتها للقانون الى ان تحدد موقفها منه نهائيا، والقول
بغير هذا النظر ينطوى على تكليف للادارة بما يجاوز السمعة
ويؤدى الى اسراعها على وجه مبتسر الى سحب القرار تلقائيا
لنتائجه دون استكمال البحث الصحيح مما يتعارض مع مصلحة
نوى الشأن فيه ومع المصلحة العامة.

ومن حيث ان الثابت فى الواقعة المعروضة ان قرار
الموافقة على الترقية المشار اليه صدر من رئيس امناء اتحاد
الاذاعة والتليفزيون بتاريخ ١٩٨٥/٣/٣١ ثم صدر تنفيذه له
القرارين رقمى ٢٩٠، ١٧٢ لسنة ١٩٨٥ فى ١٩٨٥/٦/٢
و١٩٨٥/٦/٤ على التوالي الا انه تبين للجهة الادارية بعد ذلك
ان الترقيات المذكورة تتعارض مع الكتاب السورى رقم ١٧
لسنة ١٩٨٥ الصادر من الجهاز المركزى للتنظيم والادارة لعدم
استكمال المرفقين مدة ست سنوات بعدالحصول على المؤهل
العالى اللازم لشغل الوظيفة لذلك قام الاتحاد بارسال كتاب
الجهاز المركزى بتاريخ ١٩٨٥/٥/١٦ يطلب فيه ابداء الرأى
فى قرار الترقية والرد فى موعد مناسب قبل انقضاء مدة ستين
يوما على تاريخ صدور هذا القرار حتى يتسنى اتخاذ اللازم
وقدر الجهاز المركزى بتاريخ ١٩٨٥/٥/٢٧ بان مدة الخبرة
التي يعتد لها هى المدة التالية للحصول على المؤهل الدراسى
الذى سيعامل وتظيفيا بمقتضاه داخل المجموعة النوعية التي
تتخرج الوظيفة داخلها وانه يلزم تطبيق فتوى الجمعية
المعموية فى هذا الشأن الصادر بجلسة ١٩٨٥/٣/٢٠ مع
مراعاة عدم سحب الترقيات التي تحصنت اما التي لم تحصن
فيتم تصحيحها. وبتاريخ ١٩٨٥/٥/٣١ عرض المستشار
القانونى فى الاتحاد مذكرة على رئيس امناء الاتحاد اشار
فيها الى كتاب الجهاز المركزى للتنظيم والادارة الصالح

وانتهى الى انه يرى سحب قرار الترقية المشار اليها فوافق رئيس الامناء على ذلك فى ذات التاريخ.

ومن حيث انه يبين مما سلف ان اجراءات سحب قرار الترقية المشار اليه بدأت فى خلال الميعاد المقرر لسحب القرارات الادارية المخالفة للقانون، وسلكت الجهة الادارية خلال هذا الميعاد مسلكا ايجابيا نحو التحقيق من مدى مخالفة هذه الترقيات للقانون والفصح عن اتجاهها الى سحبها فيما لو تحققت من عدم مشروعيتها وهو مايدل عليه طلبها من الجهاز المركزى للتنظيم والادارة موافاتها بالرد قبل انقضاء الميعاد المقرر لسحب هذه الترقيات وقد رد عليها الجهاز بان يتمين سحب الترقيات المخالفة لفتوى الجمعية العمومية طالما لم يتم تحصيلها بانقضاء هذا الميعاد حتى يتمنى لها اتخاذ اللازم وجاء هذا الرد فى ١٩٨٥/٥/٢٧ قبل انقضاء ستين يوما على صدور هذه الترقيات، ومن ثم فان القرار الادارى بالموافقة المشار اليها بعد قد دخل فى طور من الزمعة وعدم الاستقرار بسلوك الجهة الادارية مسلكا ايجابيا هو سحب قبل مضى ستين يوما على صدوره فلا يكتسب بهذه المثابة اى حصانة لعصمه من السحب او الالفاء الا بعد ان تحدد الجهة الادارية موقفها النهائي فيه فاذا مانتتهت الجهة الادارية فى اليوم التالى لانقضاء ستين يوما على صدوره الى سحبه لعدم مشروعيتها بناء على التوصيات التى ورد لها من الجهاز المركزى للتنظيم والادارة والمستشار القانونى لاتحاد الاذاعة والتليفزيون فان هذا السحب يستقيم قوارا اداريا مشورعا وفق المبادئ القانونية المقررة فى هذا الشأن الامر الذى يكون معه الحكم المطعون فيه قد انتهى الى رفض الطلب الغاء قرار السحب المشار اليه قد اصاب فى قضائه صحيح القانون.

ومن حيث انه بالنسبة لما تعاه تقرير الطعن في الوجه
الاخير منه على الحكم المطعون فيه عدم قبوله للدعوى بالنسبة
لبعض المدعين لاتقاء المصلحة رغم توافر مصلحتهم في رفع
الدعوى لكونهم من العاملين الذين شملتهم تشييرة رئيس امناء
لاتحاد الاذاعة والتليفزيون في ١٩٨٥/٣/٢١ بالموافقة على
الترقية فان هذا التعميم مردود عليه بان التشييرة المشار اليها لم
تتضمن اسماء العاملين المرقين وانما اقتصر على الموافقة
على ترقية العاملين الذي سبق ارجاء توقيتهم لعدم استكمالهم
مدة ست سنوات تالية للحصول على المؤهل العالي ولم يقدم
المدعين المذكورين مايدل على انهم ضمن العاملين المشار
اليهم في هذه التشييرة كما لم يرد نكرهم في كافة القرارات او
المذكرات الادارية التي تضمنت اسماء العاملين المرقين او
المرشحين للترقية الا الذي يكون معه الحكم المطعون فيه وقد
انتهى الى عدم قبول الدعوى بالنسبة لهم لاتقاء المصلحة قد
اصاب في قضائه صحيح القانون.

ومن حيث ان يبين معاسلف ان الطعن برمته غير مستند
لاساس صحيح سواء من ناحية القانون او الواقع فلنه يتمين
رفعه موضوعا مع الزام الطاعنين المصروفات.
(طعن رقم ١٢٤ لسنة ٢٤ ق جلسة ١٩٩١/٣/٢١)

قاعدة رقم (٣٦٩)

المبدأ : اذا صدر قرار اداري تولى نصيب قانونا من شأنه ان يولد حقا
سواء لجهة الادارة او للأفراد فان هذا القرار يتحصى ويستقر عقب انقضاء
فترة سنتين يوما على نشرة الو العلم به - يسرى على هذا القرار مايسرى
على القرار الصحيح الذي يصدر في الموضوع ذاته - اذا انقضت فترة الستين
يوما المذكورة اكتسب القرار حصة من اي الشاء او تعديل يصبح عندئذ
لصاحب الشأن حق مكتسب فيما تضمنه القرار - لا تسري هذه الحصة في

حالة ما إذا كان القرار المعيب معدوماً أي لحقت به مخالفة جسيمة للدستور أو القانون.

المحكمة : ان القضاء الإداري يقرر مبدأ انه اذا صدر قرار اداري فردي معيب قانوناً من شأنه ان يولد حقاً سواء لجهة الادارة او للافراد دحان هذا القرار يتحصن ويستقر عقب انقضاء فترة ستين يوماً على نشره او العمل به قياساً على مدة الطعن القضائي بحيث يسرى دايه مايسرى على القرار الصحيح الذي يصدر في الموضوع ذاته، بحيث اذا انقضت هذه الفترة اكتسب القرار حصانة تعصمه من اي الغاء او تعديل ويصبح عندئذ لصاحب الشأن حقاً مكتسباً فيما تضمنه القرار، وكل اخلال بهذا الحق بقرار اداري لاحق يعد امراً مخالفاً للقانون يعيب القرار الاخير ويبطله، انما لا تسرى هذه الحصانة في حالة ما اذا كان القرار المعيب معدوماً، أي لحقت به مخالفة جسيمة للدستور او للقانون تجرده من صفته كتصرف قانوني لتنزل به الى حد غصب السلطة وبصفة خاصة اذا كان هذا الغصب يتعلق باغتصاب السلطة التنفيذية لاختصاص السلطة التشريعية او السلطة المؤسسة التي تضع الدستور حيث لاتملك جهة الادارة احداث الاثار القانونية محل قرارها المعلوم لابقانون او بتعديل في الدستور وفي هذه الحالات ينحدر القرار الى مجرد الفعل العادي المنعقد الاثر قانوناً ولا تلحقه اية حصانة ومن ثم يجوز الطعن عليه بالالفاء دون تليد باية مواعيد.

ومن حيث ان القرار محل الطعن الماثل قد صدر معيباً بعيب جسيم لانطوائه على تعدد على نصوص الدستور المتعلقة بحصانة الملكية الخاصة وهي من الميقاتيات الاساسية للمجتمع، فانه يكون قد صدر معلوم الاثر على نحو يجعل الطعن عليه

١٠٦٥-

جائزا دون تقيد بمواعيد معينة الامر الذي يجعل النص على الحكم المشار اليه بانه اخطا اذ قضى بقبول الدعوى شكلا نعييا في غير محله.

(طعن رقم ١٢٥٧ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩١/١١/١٧)

الفرع الرابع

نظر سحب القرار الإداري

القاعدة رقم (٣٧٠)

المبدأ : مقتضى إلغاء أو سحب قرار الفصل أي تصحيح الرابطة الوظيفية وكما أنها لازالت قائمة بمتيجة آثارها ليس من شأن ذلك أي يعود للتعامل بحقه في المرتب طوال مدة الفصل - أعني ذلك: أي الأصل في المرتب أنه مقابل العمل - مبادئ ذلك ينشأ للتعامل حق في التعويض عن الفصل غير المشروع إذا توافرت عناصره ومقوماته.

المحكمة : ومن حيث أن المستقر عليه وفقا لقضاء المحكمة الادارية العليا ان مقتضى إلغاء أو سحب قرار الفصل ان تصحيح الرابطة الوظيفية وكتتها لاتزال قائمة بكافة آثارها، الا ان ذلك ليس من شأنه ان يعود للعامل حقه في المرتب طوال مدة الفصل، ذلك ان الأصل في المرتب أنه مقابل العمل، وينشأ للعامل الحق في التعويض عن الفصل غير المشروع اذا توافرت عناصره (حكم المحكمة الادارية العليا في الطعن رقم ١٠ لسنة ١٩ ق جلسة ١٩٧٥/٣/٢٢).

ومن حيث انه لما كانت الواقعة المنصوبة الى العامل..... ثابتة في حقه وباعترافه، فان القرار المطعون عليه والصادر بمجازاته بخضم شهرين من راتبه بعد سحب قرار الفصل يكون متفقا وحكم القانون، ذلك انه صدر في حدود ماتقضى به المادة ٤٨ بند ٢ من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ بشأن العاملين بالقطاع العام ولاعتبر الشركة قد جاوزت هذا الحد المنصوص عليه قانونا عنما نصت في هذا القرار على سحب قرار الفصل واعتبار مدة الفصل لاجازة بأنن ويدون راتبه، لان القاعدة كما سبق القول ان الاجر مقابل العمل، والثابت ان العامل المذكور لم يقم بالعمل خلال فترة

فصله، وعليه تكون المحكمة قد جانبها الصواب عندما اضافت مدة الفصل الى مدة الشهرين الصائرين بهما الجزاء وانقضت الى انها تجاوز الحد الاقصى المنصوص عليه قانونا لجزاء الخصم من الراتب والامر الذي يتعين معه الفاء الحكم المطعون فيه.

ومن حيث انه طلب التعويض، فان الثابت ان قرار الفصل كان نتيجة الخطأ الذي ثبت في حق العامل المفصول..... ولم يكن نتيجة خطأ الشركة، وبالتالي فتستوافر عناصر المسؤولية، ولا يؤثر في ذلك كون الشركة قد خلفت الجزاء من الفصل الى خصم مرتب شهرين، اذ ان واقعة التزوير واستلام الابوية ثابتة في حق العامل المذكور، ومن ثم تحقيق الجزاء للظروف التي ارتأتها الشركة يؤدي الى القبول باستحقاق العامل المذكور لتعويض عن قرار فصله الذي تم سحبه.

(طعن رقم ٢١٨ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٦/١٧)

قاعدة رقم (٣٧١)

المبدأ : سحب القرار الإداري يعني اعدامه من تاريخ صدوره - عدم جواز سحب قرار السحب - اذا صدر قرار بسحب قرار السحب فانه يقتضي اعتباره كانه لم يكن.

المحكمة : ومن حيث انه من المقرر قانونا ان سحب اي قرار اداري يعني اعدامه من تاريخ مولده وبمعنى اخر موته من تاريخ صدوره واذا كان الامر كذلك، فان سحب قرار السحب مسألة لايسفها منطق ولايقبلها عقل ذلك انه باعدام قرار مايصير تصرف اداري عاجزا عن ان يعيده الى الحياة تطبيقا لقاعدة عامة معروفة هي القاعدة التي تقضى بان الساقط لايعود، وهذا المبدأ الذي يمليه العقل يفرض نفسه على عالم القانون لفرط بداهته. فاذا كان القرار المعدوم لايمكن ان

يبحث حيا، لذا يصح القول بعدم جواز سحب قرار السحب مبدأ عقلانيا، له قيمة المبدأ القانوني ويغزو من مقتضات الشريعة، بحيث انه اذا صدر قرار بسحب قرار السحب فانه يتعين الالتفات منه واعتباره كأن لم يكن، وهذا القول لاينطبق على السحب فقط، وانما يمتد نطاقه ليشمل الالغاء فالغاء الالغاء كذلك لايجوز وليس من شأنه ان يبحث المعلوم حيا.

ومن حيث انه تطبيقا لما سبق فان القرار رقم ٧٥٦ لسنة ١٩٨٢ بسحب القرارات السابحين رقمي ٩٦٠ مكررا لسنة ١٩٨١ و١٤٩٦ مكررا لسنة ١٩٨١ سالف الذكر يكون عديم الاثر ويظل قرارا السحب سالفا الذكر قائمين وبمعنى اخر يعتبر القراران رقما ٩٦٠ لسنة ١٩٨١ و١٤٩٦ لسنة ١٩٨١ الصادران بتوقييع جزاء على المطعون ضدها كان لم يكونا بما يترتب على ذلك من اثار. فاذا كان قد خضع من مرتب المطعون ضدها قيمة الجزائين اللذين وقعا عليها فانه يتعين رد ماخضع من مرتبها اليها.

ومن حيث ان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى تعويض المطعون ضدها على اساس عدم مشروعية القرار رقم ١٤٩٦ لسنة ١٩٨١ وتبين ان هذا القرار قد سجلته الادارة وغدا غير قائم وذلك على التفصيل سالف الذكر، لذا فانه لامجال للتعويض عنه، واذا انتهت المحكمة في حكمها الى غير ذلك فان حكمها يكون قد جانب الصواب ويتعين القضاء بالفائه.

(طعن رقم ١٤٤٦ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٣/١/١٩٩٠)

الفصل السادس

مسائل متنوعة

أولا - سلطة جهة الإدارة في إصدار

القرارات الإدارية بسلطة مطلقة

لقاعدة رقم (٣٧٢)

المبدأ : لا يوجد ثمة ما يسمى بالسلطة المطلقة للجهة الإدارية - لأنه لا شبهة في خضوع القرارات الإدارية بما فيها القرارات التي تصدر عن الجهات الإدارية العاملة بمالها من سلطة تقديرية وفقا للقوانين واللوائح لإقامة القضاء من حيث المشروعية وسيادة القانون - تأكيداً لشرعيتها بقيامها على سبيلها الصحيح الذي أوصحت عنه الجهة الإدارية وشيدت قرارها على سند منه - رقابة القضاء الإداري ومحاكم مجلس الدولة على القرارات الإدارية هي رقابة مشروعية تسلطها على القرارات المطعون فيها لتزنها بميزان القانون والشرعية والمصلحة العامة بصفة عامة أو انحرافها عن الغاية الوحيدة التي حددها الدستور والقانون وهي تحقيق المصالح العام إلى تحقيق غير ذلك من الأغراض غير المشروعة.

المحكمة : ومن حيث أنه من نافلة القول أنه في دولة المشروعية وسيادة القانون لا يوجد ثمة ما يسمى بالسلطة المطلقة للجهة الإدارية حيث ينظم الدستور والقوانين واللوائح اختصاص كل من السلطات الثلاث للدولة وولايتها في تفسير وإنجاز مهامها وبينها السلطة التنفيذية ذلك في إطار من المشروعية وسيادة القانون وقد افرد الدستور المصري كما سلف أن جرى قضاء هذه المحكمة بأبنا كاملا لسيادة القانون هو الباب الرابع منه ونص صراحة في المادة ٦٤ على أن سيادة القانون أساس الحكم في الدولة، وقضى في المادة ٦٥ منه بأن تخضع الدولة للقانون، واستقلال القضاء وحصانته

ضمانان اساسيان لحماية الحقوق والحريات ونص في المادة ١٧٢ على ان مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة ويختص بالفصل في المنازعات الادارية وفي الدعاوى التأديبية، ويحدد القانون اختصاصاته الاخرى ومن ثم فان كل تصرف او قرار للادارة يخضع للدستور والقانون ولا يجوز النص على تحصين اى عمل او قرار ادارى من رقابة القضاء وفقا لصريح نص المادة ٦٨ من الدستور فكل تصرف او قرار ادارى فضلا عن خضوعه للمشروعية فانه يخضع لرقابة محاكم مجلس الدولة وفي ذات الوقت فان كل تصرف غير ادارى مثل اعمال السيادة والتصرفات والقرارات ذات الطبيعة السياسية وان خضع لمشروعية وسيادة القانون فانه لا يخضع لطبيعته السياسية - لولاية الالغاء او وقف التنفيذ المعطو بمحاكم مجلس الدولة طبقا لاحكام الدستور والقانون المنظم لمجلس الدولة، ومن ثم فان القول بان السلطة التقديرية لجهة الادارة هي - سلطة مطلقة من اى قيد، لاسند له ويعد عنوانا من الادارة على سيادة القانون والمشروعية وحرمانا للمواطنين منها ومن حق التقاضى وحق الدفاع وتحصينا غير دستورى وغير قانونى وغير مشروع للقرار او التصرف الادارى واهدار لسيادة القانون، حيث انه وفقا لصحيح احكام الدستور والقانون لاشبهه فى خضوع القرارات الادارية بما فيها القرارات التى تصدر عن الجهات الادارية العاملة بما لها من سلطة تقديرية وفقا للقوانين واللوائح لرقابة القضاء من حيث المشروعية وسيادة القانون تأكيدا لشرعيتها بقيامها على سببها الصحيح الذى انصحت عنه الجهة الادارية وشيدت قرارها على سند منه.

ومن حيث انه قد جرى قضاء هذه المحكمة من ناحية اخرى على ان رقابة القضاء الادارى ومحاكم مجلس الدولة على

القرارات الإدارية لكي رقابة مشروعية تسليطها على القرارات المطعون فيها لتزنها بميزان القانون والشرعية والمصلحة العامة بصفة عامة، وانحرافها عن الغاية الوحيدة التي حددها الدستور والقانون لسلامة تصرفات الإدارة وهي تحقيق الصالح العام الى تحقيق غير ذلك من الأغراض غير المشروعة لجهة الإدارة او لاي من العاملين بها، وان القضاء بالنسبة لوقف التنفيذ للقرار الإداري، يجب ان يستند فيما يقضى بوقف تنفيذه من قرارات إدارية بحسب الظاهر من الأوراق وفي الحدود التي يقتضيها القضاء بوقف التنفيذ على مايبدا من عدم مشروعية القرار فضلا عن توافر نتائج يتعذر تداركها على الاستمرار في التنفيذ فالم يوقف اثر القرار غير المشروع، على سبيل الاستعجال وهذه الرقابة التي تقوم عليها ولاية محاكم مجلس الدولة على القرارات الإدارية، وتتولى المحكمة الإدارية نظر الطعون في احكام محاكم مجلس الدولة الجائز الطعن فيها امامها لكي تقوم بوزن هذه الاحكام بميزان القانون سواء من حيث الشكل او الاجراءات او سلامة مباشرتها لولاية رقابة الالفاء او وقف التنفيذ على القرارات الإدارية على النحو سالف البيان طبقا وفي حدود احكام الدستور والقانون، ولايحل القضاء الإداري على اي نحو مباشرته لولاية رقابة الالفاء او وقف التنفيذ، محل الجهة الإدارية في اداء واجباتها او مباشرة نشاطها في تسيير المرافق العامة وادارتها ومباشرة السلطات التنفيذية والإدارية الممنوحة لها طبقا لاحكام الدستور والقانون التي تقوم بها على مسئولية الادارة السياسية والمينية والجنائية والتأديبية وتلتزم محاكم مجلس الدولة في مباشرة رقابتها للمشروعية على قرارات وتصرفات الجهات التنفيذية بالإدارة العامة لواجباتها بغير احكام الدستور والقانون وميادة القانون وان

على المصلحة العامة الغاية الوحيدة لكل ممارسة لسلطة عامة
وسندا لمشروعية هذه الممارسة ومبررها. وتقف رقابة
المحكمة لمشروعية القرار عند حدها الطبيعي وهي مراجعة
قرارات الادارة وتصرفها الايجابى او السلبى ووزنه بميزان
المشروعية وسيادة القانون، وتقف تنفيذ او الغاء ما يتبين
خروجه من قرارات الادارة وتصرفاتها عن ذلك، لتقيد الادارة
وفقا لما تتضمنه الاحكام منطوقا واسبابا تصحيح تصرفاتها
وقرارها اعلاء للمشروعية وسيادة القانون.
(طعن رقم ٨٦١ لسنة ٣٨ فى جلسة ١٩٩٢/٥/٢)

ثانيا - اختيار الوقت الملائم لاصدار

القرار بسلطة تقديرية لجهة الادارة

قاعدة رقم (٢٧٢)

المبدأ : اذا لم يفرض المشرع على الادارة ان تتدخل بقرار خلال فترة معينة فانها تكون حرة في اختيار وقت تدخلها حتى لو كانت ملزمة اصلا باصدار قرار على وجه معين - لسبب ذلك : ان الوقت المناسب لاصدار القرار لا يمكن تحديده سلفا في معظم الحالات - القيود التي تحد حرية الادارة في اختيار وقت تدخلها منها : الا تكون الادارة مدفوعة في هذا الاختيار بعوامل لا تمت الى المصلحة العامة - ٢- الا تسبب اختيار وقت تدخلها فتعجل اصدار قرارها او تتراخى في اصداره مما يؤدي الى الاضرار بالافراد نتيجة صدور القرار في وقت غير ملائم.

المحكمة : ومن حيث انه عن موضوع الطعن، فلما كان المنسلم انه اذا لم يفرض المشرع على الادارة ان تتدخل بقرار خلال فترة معينة، فانها تكون حرة في اختيار وقت تدخلها حتى ولو كانت ملزمة اصلا بامتناع قرار او بامتناعه على وجه معين، لذلك ان الوقت المناسب لاصدار القرار لا يمكن تحديده سلفا في معظم الحالات. غير انه بعد حرية الادارة في اختيار وقت تدخلها شأن اية سلطة تقديرية - الا تكون الادارة مدفوعة في هذا الاختيار بعوامل لا تمت الى المصلحة العامة، او الا تحسن اختيار وقت تدخلها، فتتعجل اصدار قرار او تتراخى في اصداره بما يربط اضرارا للأفراد نتيجة صدور القرار في وقت غير ملائم.

ومن حيث ان الثابت من اوراق الطعن ومستنداته - انه عقب اكتشاف حالات تلاعب في طلبات تحويل بعض الطلاب الى معهد القليق البني - اثر تفتيش اداري على المعهد - شكلت في ٢١ من مارس سنة ١٩٨٢ لجنة للتحقيق باشرت مهمتها، وشمل

تحقيقها شيخ معهد الفلاح وشيخ معهد مصر الجديدة العسكري
الازهرى وعددا من العاملين بالمعهدين، وعديدا من الطلاب -
من بينهم المطعون ضده - وانتهى التحقيق وعرضت نتيجته
بمذكرة مؤرخة ١٩٨٢/٨/٢ على رئيس المعاهد الازهرية، فرأى
فى ١٩٨٢/٩/٢١ الاكتفاء بالجزاء الادارى للعاملين والطلاب
حرموا على سمعة الازهر والازهريين، غير انه يعرض
الموضوع على شيخ الازهر رأى فى ١٩٨٢/١٠/٢١ اعادة
الاوراق للشئون القانونية لاستيفاء التحقيق مع عرض بيان
وحصر شامل للوقائع المماثلة والتصرف فيها.

وبعد استيفاء التحقيق، عرضت مذكرة اخرى مؤرخة
١٩٨٢/٤/٢٧ على شيخ الازهر، فاضر عليها بتاريخ
١٩٨٢/٥/١١ بالحوالة الموضوع الى النيابة العامة لاجراء
شئونها فيه، وحصل الطلاب الواردة اسملائهم فى المذكرة، ثم
احيل الموضوع الى النيابة العامة وقيد لديها برقم ١٥٢٤
لسنة ١٩٨٢ احدى الخفائة، واحيل الى نيابة امن الدولة
الطيا فى ١٩٨٤/٢/٥ وقيد لديها برقم ١٢٤ لسنة ١٩٨٤ حصر
امن دولة عليا، وبعد التحقيق فيه بمعرفة النيابة العامة،
انتهت النيابة الى ان جريمة التزوير فى اوراق رسمية
واستعمال هذه الاوراق المزورة ثابتة قبل المتهمين ثبوتها كافيها
لايدع مجالا للشك لما ثبت من تزوير البيانات الخاصة بالطلاب
المحاربين وذلك بمعرفةهم والموظفين العاملين بمعهد الفلاح
على النحو المبين بالاوراق. واستطردت النيابة العامة ان ذلك
كان كافيا لتقليصهم الى المحاكمة الجنائية، الا ان ثمة ظروفها
وملازمات يحسن معها التوفيق بالمعوى الجنائية قبلهم هذه
الحال، لكفاء. بالجزاء الادارى المرفوع على الموظفين ونظرا الى
ان الطلاب قد تم فصلهم نهائيا من المعاهد المبحولين اليها.

ومن حيث ان مفاد ما تقدم ان ظروف ولايستات التحقيق الذي اجرتة جهة الادارة، تبرر تلغير التصرف فيه منذ بدء التحقيق في ٢١ من مارس سنة ١٩٨٢ الى ان صدر قرار شيخ الازهر المطعون فيه بتاريخ ١٩٨٢/٥/١١ بفصل المطعون ضده وزملائه، وذلك بالنظر الى اتساع التحقيق وشموله عددا كبيرا من العاملين والطلاب وما يتطلبه ذلك من سماع شهود وإطلاع على الاوراق بكل من معهدى القلج بالقليوبية، ومصر الجديدة الازهرى بالقاهرة. فضلا عن ان التحقيق كان قد انتهى فعلا في ١٩٨٢/٨/٢ ومرضت نتيجته على رئيس المعاهد الازهرية - الا ان شيخ الازهر وهو الجهة المختصة قانونا رأى استيفاء الامر الذى دعا الى استئناف التحقيق واتساع مداه. وكل ذلك لايتقيم معه القول - حسبما زعم المطعون ضده فى دمواه، وسائره فيه الحكم المطعون فيه - ان التحقيق قد استغرق مدة طويلة فى امر كان يقتضى سرعة الحسم، وان جهة الادارة تراخت فى اتخاذ قرارها بفصل المطعون ضده، واختارت لذلك وقتا غير ملائم يكشف عن تعسفها فى استعمال هذا الحق.

ولايفير من هذا النظر ان رئيس المعاهد الازهرية كان قد سبق ان قرر فى ٤ مايو سنة ١٩٨٢ تعديل قيد المطعون ضده من الصف الرابع الثانوى الى الصف الثانى - ذلك ان هذا القرار لايعتبر جزاء تأنيبيا وقع على المنكور، وانما هو تصحيح لوضعه بما يتفق والحقيقة، وهو اجراء لازم اولا من حكم القانون. ومن ثم فلايحول ثوب نهتازاة المطعون ضده بالفصل بعد ثبوت مسئوليته عن تزوير اوراق تحويله واستعمال هذه الاوراق المحزورة.

كذلك فلا معالجة بما ذهب اليه الحكم المطعون فيه من ان المطعون ضده كان قد عمل فى دراسته بالمعهد الى الصف

الثالث واجتازته بنجاح عدا مادة الرياضيات، توصلنا للقول بان قرار فصله من المعهد جاء في وقت غير ملائم - لامحاجة بذلك لانه وقد ثبتت ادانة المذكور بالتزوير في الاوراق الرسمية الخاصة بتحويله الى معهد القطيع واستعمال هذه المحررات المزورة، فانه لايفيد من جريمته ويتمين اخذه بما اقترف واذ انتهت النيابة لاسباب ارتكها الى عدم اخذهم جنائيا فلا يحول ذلك دون مؤاخذتهم تليبيا وايقاع الجزاء المناسب، والجزاء الموقع مناسب تماما لما اقترفه المطعون ضده من فعل، الامر الذي لوجه معه للطعن على قرار الجزاء لعدم ملامته وقت اصداره ولالعدم ملاصقة توقيعه ولايكتسب بناء عليها مركزا قانونيا يعتد به في مجال وزن مناسبات القرار الصادر بفصله من المعهد. والمستقر قضاء ان القرار الصادر بناء على غش او تدليس ذي الشأن، لايتضمن ولايكتسب مراكز قانونية مستقرة ويجوز سحبه في اي وقت، فاذا جاز سحب قرار قيد المطعون ضده بمعهد القطيع في اي وقت، جاز على وجه اخر فصله.

ومن حيث انه وقد قضى الحكم المطعون فيه - على خلاف ما تقدم - بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه - يكون قد جانب الصواب واخطا في تطبيق صحيح حكم القانون، ومن ثم يتعين القضاء بالفائه، ويرفض طلب وقف تنفيذ القرار المذكور.
(طعن رقم ٨٩٩ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٦/١١/١٩٨٥)

ثالثا - تقرير لجنة الامن الخطورة

الناشئة عن الحالات الواقعية

قاعدة رقم (٣٧٤)

المبدأ : اجهزة الامن لترخص في تقرير الخطورة الناشئة عن الحالات الواقعية التي تواجهها والتي توجب عليها ان تتدخل لمواجهةها حماية للامن العام وبالاجراء الضبطي المناسب. هذا التقرير لا يكون مشروعا الا لو

استند الى حالة واقعية لها وجود حقيقي وتتوفر لها الشروط والاصناف التي حددها القانون لتبرر تدخل الادارة.

المحكمة : ومن حيث انه من المسلمات ان أجهزة الامن تترخص في تقدير الخطورة الناشئة عن الحالات الواقعية التي تواجهها والتي توجب عليها ان تتدخل لمواجهةها حماية للامن العام وبالاجراء الضبطي المناسب، ولكن ذلك التقدير لا يكون مشروعا الا لو استند في حالة واقعية لها وجود حقيقي وتتوفر لها الشروط والاصناف التي حددها المشرع في القانون لتبرر تدخل الادارة.

ومن حيث ان حكم محكمة جنح امبابه المشار اليه لم ينته الى نفي وقوع ما تقدم من وقائع الا انه نفى التكييف القانوني والوصف الجنائي في الحدود التي تضمنها قرار الاتهام عنها حيث ذكر ان جريمة الاستعمال للمحررات لم تتم اعتبارها من الافعال والوقائع التي اقر الحكم الجنائي المذكور ثبوتها قبل المتهم (المطعون ضده) تشكل مشروعا في تزوير محررات عرقية وهي ليست من الجنح التي يعاقب على الشروع فيها، وقد انتهت الحكم المشار اليه الى براءة المتهمين دون ان تنفي صحة الوقائع المنسوبة اليهما بل انه اصبح معه بجا تضمنه من ثبوتها قبلهم وبينهم المطعون ضده.

ومن حيث انه يبين مما تقدم ان جهة الادارة متمثلة في حي شمال الجيزة رقم ١٠٢ لسنة ١٩٨٦ اذ اصدرت القرار رقم ١٠٢ لسنة ١٩٨٦ بطلب مطبوع للمطعون ضده في ٢٦ من يونيو سنة ١٩٨٦، فانها تكون قد اصدرت هذا القرار خلال اسبوع من تاريخ اجراء الضبط الذي تم بناء على انذ النياية العامة للمعوق التي تحمل علامات مقلدة لاحدى المؤسسات الاجنبية الخاصة ومن ثم فان هذا القرار يتكون قد استند الى واقعه

- ١٠٧٨ -

ثابتة في محضر رسمي لم يطعن على ماورد به بالتزوير ولم
يقتضى القضاء الى الحكم بعدم صحتها او عدم سلامتها او عدم
صحة ادانة المظعون بحده يارتكابها.
(طعن رقم ٩١٠ لسنة ٢٠ - جلسة ١٦/١٢/١٩٨٥)

رابعاً - السلامة القومية العليا.

والوحدة الوطنية والسلام

الاجتماعي والامن العام

قاعدة رقم (٢٧٥)

المبدأ : تتحقق عدم المشروعية للقرار الاداري بان يتكبد غايات الصالح العام التي يحددها القانون وينحرف عنها يكون القرار الاداري ايضا غير مشروع اذا استند الى غاية من غايات الصالح العام يكون ظاهرا او موكدا انها ادنى في اولويات الرعاية من غايات وصالح القومية لسمى واجبر بالرعاية وترتبط بالقيم والمبادئ الاساسية للمجتمع تكون اساسا لسلامة الكيان القومي - لذا تعارضت غاية القرار في الظروف والتوقيت الذي يراه تنفيذه فيه مع السلامة القومية العليا او مع الوحدة الوطنية او مع السلام الاجتماعي او الامن العام كاني القرار غير مشروع - يؤكد هذا المبدأ وذلك التفسير لاحكام الدستور وحدود المشروعية ماهو مسلم به من مبادئ الشريعة الاسلامية المصدر الرئيسي للتشريع - طبقا للمادة (٥) من الدستور من ان دفع الضرر مقدم على جلب المنافع وان الضرورات تبيح المعظورات وان الضرورة تقدر بقدرها عند التصرف لرفعها.

المحكمة : ومن حيث ان المائل في وقائع الدعوى بحسب ظاهر الاوراق ان الارض التي يقيم المطعون ضدها واخرون في مساكن اقاموها بها في ارض مملوكة للدولة صدرت قرارات جمهورية في عامي ١٩٧٢، ١٩٧٤ على التوالي بتخصيصها لشركة المعادى للتنمية والتعمير بهدف اعادة تخطيطها وتعميرها وبناء مساكن عليها، وانه لا توجد علاقة قانونية من نوع ماتخولهم حيازة تلك الاراض والبقاء عليها، وان القرار المطعون فيه منذ عام ١٩٨٢ اقتضى ازالة تلك المساكن بما يترتب على ذلك من طردهم من الارض.

ومن حيث أن أوراق الدعوى تكشف عن أن هدف هذا القرار وغايته هي حماية الأرض ملك الدولة والحرص عليه ومنع غصبها أو الاستحواز عليها نون سند قانونى واسترداد الأرض من حائزها لتسليمها الى الخصم المنضم شركة المعادى للتنمية والتعمير والتي خصصت لها هذه الأرض منذ عامى ١٩٧٢، ١٩٧٤ على التوالي لتدخلها فى المخطط العام لتعمير المنطقة وإعادة تخطيطها وبناء مساكن عليها.

ومن حيث أن تلك غاية يظهر منها من غير شك وجه مصلحة عامة لأرب في قوامه الحفاظ على أرض الدولة والعمل على التعمير وفقا للأسس العلمية للتخطيط بكل مايتطوى عليه ذلك من فوائد للمجتمع العمرانى، الا انه فى الجانب الآخر - وكما ذهب اليه الحكم المطعون فيه بحق - فإن تنفيذ القرار وان استهدف تحقيق ذلك الوجه للمصلحة العامة سوف يترتب عليه هدم الاف المنازل وتشريد عشرات الالاف من المواطنين بأسرهم ومقتولاتهم على النحو الذى كشفت عنه الأوراق بيقين ولاخلاف عليه.

ومن حيث انه وان كان صحيحا انه لا محل لرقابة من القضاء الادارى على المثلثات التقييرية التى تباشرها السلطة الادارية المختصة عند اصدار قراراتها سواء من حيث اختيارها لمحل القرار او وقت واسلوب تنفيذها مادام أن ذلك يكون فى اطار من الشرعية وسيادة القانون وذلك ما لم تتنكب الادارة الغاية وتنصرف عن تحقيقها الى غاية اخرى لم يقصدها المشرع عندما خولها تلك السلطة التقييرية او تعتمد تحقيق غايات خاصة لاصلة لها بالصالح العام الا أن ذلك يتعين الا يقف عن أن السلطة القضائية وبين اركانها الاساسية محاكم مجلس الدولة مسئوليتها الاولى اقامة العدالة

خامسا - للجهة مصدرة القرار أو الجهة

الرئاسية وحدها سلطة سحب

أو تعديله أو إلغائه

قلمنة رقم (٣٧٦)

المبدأ : التظلم إلى مجلس الشعب أو غيره من المؤسسات السياسية من قرار إداري مصيب بطلب الغائه ليس بيلا للتظلم الإداري الذي يجب أن يقدم إلى الجهة مصدرة القرار أو الجهة الرئاسية. لأن هاتين الجهتين فحسب تملكنا قانونا سحب القرار أو تعديله أو إلغائه - ولهما طرحت توصيات الهيئات السياسية عن الاقتضاء.

المحكمة : وإقامت محكمة القضاء الإداري قضائها برفض الدفع بعدم قبول الدعوى شكلا لإقامتها بعد الميعاد على أن الجهة المختصة لم تهمل بحث التظلم وإنها قد اتخذت مسلكا إيجابيا ينبئ عن أنها كانت في سبيل الاستجابة إليه ومن فوات الميعاد المقرر قانونا لإقامة الدعوى إنما يرجع لبطء الإجراءات وأن الثابت من الاطلاع على تقرير اللجنة المنبثقة من لجنة الاقتراحات والشكاوى بمجلس الشعب في شأن النظر في تقرير المنقولين من الجمارك إلى قطاعات الحكم المحلي أنه على أثر صدور قرار وكيل وزارة المالية لشئون الموازنة العامة رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٧ في ٤ من أكتوبر لسنة ١٩٧٧ ينقل ١١٧ من العاملين بمصلحة الجمارك إلى الحكم المحلي قدمت تظلمات جماعية طعنوا في هذا القرار وحيث أن المادة ٢٤ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة قد نصت على أن ميعاد رفع الدعوى أمام المحكمة فيما يتعلق بطلبات الإلغاء ستون يوما من تاريخ نشر القرار الإداري المطعون فيه في الجريدة الرسمية أو في النشرات التي تصدرها المصالح العامة أو إعلان صاحب الشأن به وينقطع سريان هذا الميعاد

بالتظلم الى الهيئة الادارة التي اصدرت القرار او الهيئات
الرئاسية ويجب ان يهت في التظلم قبل مضي ستين يوما من
تاريخ تقديمه واذا صغر القرار بالرفض يجب ان يكون مسببا
ويعتبر مضي ستين يوما على تقديم التظلم لكون ان تجيب عنه
السلطات المختصة بكتابة رفض، ويكون ميعاد رفض الدعوى
بالطعن في القرار الخاص بالتظلم ستين يوما من تاريخ
انقضاء الستين يوما المذكورة.

وبحيث ان الثابت من الاوراق ان القرار المطعون فيه صدر
في ١٠/٤/١٩٧٧ وتظلم منه المدعى في ١٧/١٢/١٩٧٧ واقام
دعواه في ٢٦/٦/١٩٧٨ وهو بذلك يكون قد تقدم بتظلمه بعد
الميعاد الذي عينته المادة ٢٤ من قانون مجلس الدولة المشار
اليه فضلا عن اقامته الدعوى بعد فوات المواعيد المقررة
ايضا رغم ثبوت علمه اليقيني بالقرار من واقع اقراره بصحيفة
دعواه من ان ثمة ضجة اعلامية اقترنت بصنود القرار وان
شكاوى جماعية قدمت من العاملين الى مجلس الشعب الذي قام
بدراسة هذه التظلمات وحدث جلسة استماع بشتاتها في
٢٠/١٠/١٩٧٧ وتحديث الصحف عن هذا القرار ومناقشات
مجلس الشعب وفي ذلك كله مما يقطع بعلم المدعى بالقرار
علما يقينيا ومع ذلك فلم يقدم تظلمه خلال الميعاد الذي عينه
القانون مما تضحى معه دعواه مقامة بعد الميعاد على انه لو
ساغ في الجدل القول بعدم علمه بالقرار علما يقينيا او
اخطاره به وانه لم يراع كذلك قامة الدعوى في الميعاد
محسوبا من تاريخ تقديم التظلم وغير مجد في هذا الصدد
الحجاج بان التراخي في اقامة الدعوى على النحو سالف
الذكر مرده الى ان الجهة الادارية اتخذت موقفا ايجابيا من
التظلم يبرر التراخي في اقامة الدعوى فقد خلت الاوراق تماما
من اتخاذ الجهة الادارية اي موقف ايجابي يفيد اتجاهها الى

المعدل عن القرار بل ان البين الواضح ان الجهة الادارية
مصدرة القرار ممثلة في وزير المالية قد اتخذت منذ البداية
موقف الاصرار على القرار موضحة انه لئلا ثمة نتيجة
تحريرات قامت بها الجهات الرقابية وانها استهدفت بأصداره
اعتبارات المصلحة العامة ودواعيها بسبب كثرة الشكاوى التي
تتلقاها الوزارة يوميا عن معوقات العمل..... الخ مما ينفي
اي مسئلة ايجابية من جانب الجهة الادارية يسوغ القول
بامتداد الميعاد ذلك ان المقصود بالمسلك الايجابي في هذا
الصفحة هو تحريك الادارة فعلا بإجراءات محددة تتم عن
اتجاهها الى اعادة النظر في قرارها سحباً او إلغاء او تعديل
والحال ان يوقف الجهة الادارية في الدعوى الراهنة على
العكس من ذلك تماماً بل هو قاطع في انها قد حازمت امرها
على اتخاذ القرار والاصرار عليه موضحة اسبابه ودواعيه وانه
كان نتيجة لتحريرات اجرتها السلطات الرقابية واذ كان ذلك
فان القول بقيام المسوغ لامتداد الميعاد يخفى مجافيا لواقع
الحال هذا الى انه يتعين التمييز بين سلوكه العامل سبيل
التظلم تمهيدا لاقامة دعواه بالالفاء امام القضاء الاداري وبين
التوجه بالشكوى الى مجلس الشعب عن ذات القرار ادارة غيره
من المؤسسات السياسية فالطريق الاول له اجراماته ومواعيده
التي رسمها القانون والتي يتعين مراعاته والا اصبحت الدعوى
غير مقبولة ولا يخفى عنه او يحول دون مراعاته تقديم بعامل
الشكوى او التظلم الى اي من الجهات الاخرى فالمادة ٢٤ من
القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ قد حددت صراحة الجهة التي
يتعين ان يقدم التظلم اليها وهي الجهة مصدرة القرار او
السلطة الرئاسية وحكمة ذلك ظاهرة اذ ان هذه الجهات هي
التي تملك وحدها ودون غيرها ان تعيد النظر في قرارها
بالسحب او الالفاء او التعديل اما الجهات الاخرى فلا تملك الا

- ٩٨٨ -

تقديم القرار سجيلا وقصارى ما يمكن ان تتخذه هو اصدار توصيات غير ملزمة فنحنوا الجهة الاول - صاحبة الاختصاص الاصيل فى هذا ان الضمان ان طرحها متحملة المسئولية الادارية او السياسية بحسب الاقتضاء وعليه المستوى الشكوى امام مجلس الشعب بديلا عن التظلم الادارى او موقفا عنه بحال من الاحوال.

(طعن رقم ٢٢٢٢ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٤/٦/١٩٨٧)

سابقة أعمال اللجان العربية للموسوعات

(حسن السككاني - محمّد)

خلال ما يقرب من نصف قرن

أولا - المؤلفات :

١ - المدونة العمالية في قوانين العمل والتأمينات الاجتماعية " الجزء الأول والثاني والثالث " .

٢ - المدونة العمالية في قوانين مصابات العمل والتأمينات الاجتماعية .

٣ - الرسوم القضائية ورسوم الشهر العقارى .

٤ - ملحق المدونة العمالية في قوانين العمل .

٥ - ملحق المدونة العمالية في قوانين التأمينات الاجتماعية .

٦ - التزامات صاحب العمل القانونية والمدونة العمالية النورية .

ثانيا - الموسوعات :

١ - موسوعة العمل والتأمينات : (١٦ مجلدا - ١٥ ألف صفحة) .

وتتضمن كافة القوانين والقرارات وآراء الفقهاء وأحكام المحاكم ، وعلى رأسها محكمة النقض المصرية ، وذلك بشأن العمل والتأمينات الاجتماعية .

٢ - موسوعة الضرائب والرسوم والدمغة : (٢٢ مجلدا - ٢٥ ألف

صفحة) وتتضمن كافة القوانين والقرارات وآراء الفقهاء وأحكام المحاكم ، وعلى رأسها محكمة النقض وذلك بشأن الضرائب والرسوم والدمغة .

٣ - الموسوعة التشريعية الحديثة : (٥٢ مجلدا - ٦٥ ألف صفحة) .

وتتضمن كافة القوانين والقرارات منذ عام ١٨٦١ حتى الآن .

٤ - موسوعة الامن الصناعى للدول العربية : (١٥ جزء - ١٢ ألف

صفحة) وتتضمن كافة القوانين والوسائل والايهزة العلمية للامن الصناعى

بالدول العربية جميعها ، بالإضافة الى الابحاث العلمية التي تناولتها المراجع
الاحنية وعلى رأسها (المراجع الامريكية والاوروية) .

٥ - موسوعة المعارف الحديثة للدول العربية : (٣ أجزاء - ٣ آلاف
صفحة) وتتضمن عرضا حديثا للتواحي التجارية والصناعية والزراعية
والعلمية إلخ لكل دولة عربية على حدة . (نفذت وسيتم طباعتها بعد
تحديث معلوماتها خلال عام ١٩٩٥) .

٦ - موسوعة تاريخ مصر الحديث : (جزئين - ألفين صفحة)
وتتضمن عرضا مفصلا لتاريخ مصر ونهضتها (قبل ثورة ١٩٥٢ وما بعدها) .
(نفذت وسيتم طباعتها خلال عام ١٩٩٥) .

٧ - الموسوعة الحديثة للمملكة العربية السعودية : (٣ أجزاء - ألفين
صفحة) وتتضمن كافة للمعلومات والبيانات التجارية والصناعية والزراعية
والعلمية إلخ . بالنسبة لكافة أوجه نشاطات الدولة والافراد . (نفذت
وسيتم طباعتها بعد تحديث معلوماتها خلال عام ١٩٩٤) .

٨ - موسوعة القضاء والفقه للدول العربية : (٣٣٠ جزء) .
وتتضمن آراء الفقهاء وأحكام المحاكم في مصر وباقي الدول العربية لكافة
فروع القانون مرتبة موضوعاتها ترتيبا أبجديا .

٩ - الوسيط في شرح القانون المدني الاردني : (٥ أجزاء - ٥ آلاف
صفحة) ويتضمن شرحا وافيا لتصوص هذا القانون مع التعليق عليها بآراء
فقهاء القانون المدني المصري والشرعة الاسلامية السمحاء وأحكام المحاكم في
مصر والعراق وسوريا .

٩٠ - الموسوعة الجنائية الاردنية : (٣ أجزاء - ٣ آلاف صفحة)

وتتضمن عرضا ايجديا لاحكام المحاكم الجزائية الاردنية مقرونة باحكام محكمة النقض الجنائية المصرية مع التعليق على هذه الاحكام بالشرح والمقارنة .

٩١ - موسوعة الادارة الحديثة والحوافز : (أربعة أجزاء - ٣ آلاف

صفحة) وتتضمن عرضا شاملا لمفهوم الحوافز وتأصيله من ناحية الطبيعة البشرية والناحية القانونية ومفهوم الادارة الحديثة من حيث طبيعة المدير المثالي وكيفية إصدار القرار وإنشاء الهياكل وتقييم الأداء ونظام الادارة بالاهداف مع دراسة مقارنة بين النظم العربية وسائر النظم العالمية .

٩٢ - الموسوعة المغربية في التشريع والقضاء : (٢٥ مجلدا - ٢٠ ألف

صفحة) وتتضمن كافة التشريعات المغربية منذ عام ١٩١٢ حتى الآن مرتبة ترتيبا موضوعيا وأجديا ملحقا بكل موضوع ما يتصل به من تشريعات مصرية ومبادئ واجتهادات المجلس الأعلى المغربي ومحكمة النقض المصرية .

٩٣ - التعليق على قانون المسطرة المدنية المغربي : (٣ أجزاء)

ويضمن شرحا وافيا لنصوص هذا القانون ، مع المقارنة بالقوانين العربية بالإضافة الى مبادئ المجلس الأعلى المغربي ومحكمة النقض المصرية (الطبعة الثانية ١٩٩٣) .

٩٤ - التعليق على قانون المسطرة الجنائية المغربي : (أربعة أجزاء)

ويضمن شرحا وافيا لنصوص هذا القانون ، مع المقارنة بالقوانين العربية بالإضافة الى مبادئ المجلس الأعلى المغربي ومحكمة النقض المصرية (الطبعة الثانية ١٩٩٣) .

٩٥ - التعليق على قانون الالتزامات والعقود المغربي : (ستة أجزاء)

ويضمن شرحا وافيا لنصوص هذا القانون مع المقارنة بالقوانين العربية بالإضافة

الى مبادئ المجلس الاعلى المفوضى ومحكمة النقض المصرية (الطبعة الأولى ١٩٩٣) .

١٦ - التعليق على القانون الجنائى المفوضى : (ثلاثة أجزاء) وتضمن شرحا وافيا لنصوص هذا القانون مع المقارنة بالقوانين العربية بالاضافة الى مبادئ المجلس الاعلى المفوضى ومحكمة النقض المصرية (الطبعة الاولى ١٩٩٣) .

١٧ - الموسوعة الادارية الحديثة : وتضمن مبادئ المحكمة الادارية العليا وقضايا الجمعية العمومية لمجلس الدولة منذ عام ١٩٤٦ حتى عام ١٩٨٥ (٢٤ جزء + فهرس موضوعى أجملى) .

١٨ - الموسوعة الذهبية للقواعد القانونية : التى أقرتها محكمة النقض المصرية منذ انشائها عام ١٩٣١ حتى عام ١٩٩٢ مرتبة موضوعاتها ترتيبا أجمليا وزمنيا (٤١ جزء مع الفهارس) .

(الاصدار الجنائى ١٨ جزء + الفهرس)

(الاصدار المدنى ٣٣ جزء + الفهرس)

الكتاب العربية للموسوعات

مؤلف: أنطوان - مخاض

تأسست عام ١٩٤٩

الدار الوحيدة التي تخصصت في إصدار

الموسوعات القانونية والإعلامية

على مستوى العالم العربي

ص . ب ٥٤٣ - تليفون ٣٩٣٦٦٣٠

٢٠ شارع عدلى - القاهرة

